

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Soňa Baranová

**Trestnoprávne nástroje boja s organizovaným
zločinom**

Diplomová práca

Vedúci diplomovej práce: JUDr. Katarína Tejnská, Ph.D.

Katedra trestného práva

Dátum vypracovania práce (uzavretie rukopisu) : 11.4.2019

Prehlasujem, že som predkladanú diplomovú prácu vypracovala samostatne, že všetky použité zdroje boli riadne uvedené a že práca nebola využitá k získaniu iného alebo rovnakého titulu.

Ďalej prehlasujem, že vlastný text tejto práce vrátane poznámok pod čiarou má 138 357 znakov vrátane medzier.

.....

Soňa Baranová

V Prahe dňa 11. 4. 2019

POĎAKOVANIE

Rada by som týmto poďakovala JUDr. Kataríne Tejskej, Ph.D. za odborné vedenie tejto práce a za jej rady a odporúčania. Zároveň by som sa chcela poďakovať mojej rodine a priateľom za podporu a pochopenie počas celého štúdia.

OBSAH

ÚVOD	1
1. DEFINÍCIA ORGANIZOVANÉHO ZLOČINU	3
1.1. ORGANIZOVANÝ ZLOČIN A JEHO VYMEDZENIE	3
1.2. MEDZINÁRODNÁ DEFINÍCIA ORGANIZOVANÉHO ZLOČINU	4
2. HISTÓRIA ORGANIZOVANÉHO ZLOČINU	7
3. HMOTNOPRÁVNE NÁSTROJE BOJA S ORGANIZOVANÝM ZLOČINOM.....	9
3.1. ZLOČINNÉ SPOLČENIE, ORGANIZOVANÁ ZLOČINECKÁ SKUPINA, ORGANIZOVANÁ SKUPINA	9
3.2. TRESTNÝ ČIN ÚČASTI NA ORGANIZOVANEJ ZLOČINECKEJ SKUPINE.....	10
3.2.1. ÚČINNÁ LÚTOŠŤ	11
3.2.2. UKLADANIE TRESTU PÁCHATEĽOVI TRESTNÉHO ČINU ÚČASTI NA ORGANIZOVANEJ ZLOČINECKEJ SKUPINE	12
4. PROCESNOPRÁVNE NÁSTROJE BOJA S ORGANIZOVANÝM ZLOČINOM..	14
4.1. POUŽITIE AGENTA.....	15
4.1.1. INŠTITÚT AGENTA V TRESTNOM KONANÍ.....	17
4.1.2. BEZTRESTNOSŤ AGENTA.....	18
4.1.3. AGENT PROVOKATÉR	19
4.2. PREDSTIERANÝ PREVOD	24
4.2.1. PRAKTICKÁ REALIZÁCIA PREDSTIERANÉHO PREVODU	27
4.2.2. VYBRANÉ APLIKAČNÉ PROBLÉMY	28
4.3. SLEDOVANIE OSÔB A VECÍ.....	28
5. INŠTITÚTY K OCHRANE OSÔB PRI VYŠETROVANÍ A SÚDNOM KONANÍ.	32
5.1. UTAJENIE TOTOŽNOSTI SVEDKA.....	32
5.1.1. JUDIKATÚRA	35
5.1.2. POLICAJT AKO UTAJENÝ SVEDOK.....	38
5.2. ZVLÁŠTNÁ OCHRANA SVEDKA	40
5.3. KORUNNÝ SVEDOK.....	43
5.3.1. INŠTITÚT SPOLUPRACUJÚCEHO OBVINENÉHO	45
5.3.2. SPOLUPRACUJÚCI OBVINENÝ <i>DE LEGE FERENDA</i>	47
6. KOMPARÁCIA S PRÁVNymi ÚPRAVAMI SLOVENSKA A USA.....	50
6.1. PRÁVNÁ ÚPRAVA SLOVENSKA.....	50
6.1.1. SPOLUPRACUJÚCI OBVINENÝ V SLOVENSKEJ PRÁVNEJ ÚPRAVE	50
6.1.2. AGENT PROVOKATÉR V SLOVENSKEJ PRÁVNEJ ÚPRAVE	52
6.2. PRÁVNÁ ÚPRAVA SPOJENÝCH ŠTÁTOV AMERICKÝCH	54

ZÁVER.....	56
ZOZNAM POUŽITÝCH SKRATIEK.....	58
ZOZNAM POUŽITEJ LITERATÚRY	59
ZOZNAM SÚDNYCH ROZHODNUTÍ A STANOVISIEK.....	65
ABSTRAKT.....	66
ABSTRAKT.....	67
NÁZOV PRÁCE V ANGLICKOM JAZYKU.....	68
ABSTRACT.....	69
KLÚČOVÉ SLOVÁ/KLÍČOVÁ SLOVA/KEY WORDS	70

ÚVOD

Organizovaný zločin je jedným z fenoménov doby, s ktorým prichádzame do kontaktu pravidelne skrz médiá, internet a v neposlednom rade aj na vlastnej koži. Nie je náhodou, že je Bezpečnostnou informačnou službou, či Políciou ČR, radený medzi najväčšie súčasné hrozby pre Českú republiku. Organizovaný zločin existoval vo svete v určitých formách už od nepamäti, no v súčasnej dobe globalizácie sa jeho obsah mení a plynulo prechádza od mafiánskych „výpalníckych“ praktík až ku komplikovaným sieťam zasahujúcim do politických a štátnych štruktúr a tým pádom priamo ovplyvňujúcim demokratický vývoj a politický život. Vykorenenie organizovaného zločinu zo spoločnosti je nepochybne problematické, keďže ešte stále nie je pre svoju mnohotvárnosť úplne zmapovaný a teoreticky pochopený, čo dokazuje aj rozdielnosť a nejednotnosť v definičnom uchopení organizovaného zločinu jednotlivými národnými úpravami aj medzinárodným spoločenstvom. Jedným zo zámerov predkladanej práce bude teda organizovaný zločin zdefinovať spolu s bojom proti nemu tak, aby sme následne mohli problematiku operacionalizovať a analyzovať. Nižšie sú popísané jednotlivé nástroje, ktoré v českom trestnom práve umožňujú proti organizovanej kriminalite zakročiť. Zároveň som do práce zakomponovala aj komparáciu so zahraničnými právnymi úpravami, pričom pre porovnanie som si zvolila dve zeme, Slovensko a USA. Slovenskú republiku som vybrala jednak kvôli silnému osobnému vzťahu a tiež spoločnému historickému vývoju a zamerala som sa hlavne na rozdiely, ktoré sa za dobu samostatnosti oboch štátov vyformovali. Spojené štáty americké som zvolila napriek markantným rozdielom v právnom systéme z dôvodu, že niektoré rozoberané inštitúty majú pôvod práve v USA. Cieľom tejto diplomovej práce je vykonať podrobný právny rozbor hmotnoprávných a procesnoprávných nástrojov boja proti organizovanému zločinu, komparovať českú právnu úpravu so zahraničnými a na základe toho uviesť vhodné návrhy pre zefektívnenie inštitútov k tomuto boju využívaným.

Vyššie načrtnutý obsah práce je rozdelený do šiestich kapitol. Prvá kapitola nesúca názov Definícia organizovaného zločinu poukazuje na definičný konflikt a vo všeobecnej rovine sumarizuje rôzne typy definícií na medzinárodnom aj vnútroštátnom poli a ich základné črty. Nasledujúca kapitola sa venuje historickému vývoju organizovaného zločinu a súvislostiam medzi jeho rozmachom na našom území a pádom železnej opony. Tretia kapitola je kľúčovou časťou tejto diplomovej práce a obsahuje hmotnoprávnu úpravu postihovania organizovaného zločinu. Definuje pojmy organizovanej zločineckej skupiny a organizovanej skupiny obsiahnuté v trestnóm zákoníku, popisuje trestný čin účasti na organizovanej zločineckej skupine a limity trestania

tohoto trestného činu. Ďalšia kapitola *de lege lata* rozoberá najúčinnnejšie procesnoprávne nástroje boja proti organizovanému zločinu a to najmä operatívne pátracie prostriedky vyšetrovania trestných činov. Predposledná kapitola sa sústreďuje na ochranu osôb zúčastnených na trestnom konaní. Obsahuje úpravu ďalších efektívnych prostriedkov boja proti organizovanému zločinu a to inštrumentov zabezpečujúcich ochranu vypovedajúcich osôb a taktiež polemiku *de lege ferenda* nad podobou spolupracujúceho obvineného v českom trestnom práve. Záverečná kapitola porovnáva českú právnu úpravu s úpravami Slovenska a USA so zameraním najmä na inštitúty spolupracujúceho obvineného a agenta provokatéra a rozoberá možnosť zavedenia inštitútov, ktoré v českom právnom poriadku absentujú, no sú známe práve zo spomínaných zahraničných úprav.

Práca je spracovaná podľa stavu právnej úpravy ku dňu 11. 4. 2019.

1. DEFINÍCIA ORGANIZOVANÉHO ZLOČINU

Hrozba organizovaného zločinu je jednou z pálčivých starostí mnohých občanov i zákonodarcov v modernej spoločnosti. Jej prítomnosť v politickom prostredí a strach, ktorý vzbudzuje v radoch verejnosti, pramení z nárastu výskytu podobných typov kriminality a hrozivého obrazu zločineckých skupín vykresľovaného v médiách a rozšíreného medzi masami. Napriek, alebo skôr vďaka, intenzívnemu verejnému a politickému záujmu, organizovaný zločin ostáva zastrešujúcim pojmom bez jasnej definície. Chápanie organizovaného zločinu od 20. rokov minulého storočia kolísalo medzi dvoma protichodnými názormi: (a) sústava stabilných organizácií nezákonných *per se* alebo organizácií, ktorých členovia systematicky páchajú trestnú činnosť; a (b) sústava závažných trestných činností, najmä obchodovanie s ilegálnymi látkami alebo službami, najčastejšie za účelom zisku.¹

Široká verejnosť a médiá si pod pojmom organizovaný zločin predstavujú neslávne známe organizácie ako talianska Cosa Nostra, Ndrangheta, čínske triády alebo japonská Yakuza, či podobne syndikáty, ktoré vykazujú znaky hierarchickej a pevnej štruktúry. V krajinách, kde ale s podobnými rozsiahlymi syndikátmi nemajú priamu skúsenosť, sa authority, orgány činné v trestnom konaní a niektorí zákonodarcovia vyjadrujú o organizovanom zločine v súvislosti s obchodovaním s drogami a ľudmi, hazardnými hrami alebo nakladaním s tovarmi, ktoré sú plne kriminalizované alebo striktne obmedzené. S cieľom spojiť oba prúdy a pokryť čo najširšie spektrum prípadov sa v niekoľkých krajinách a zároveň na medzinárodnom leveli prijali široké definície s čo najmenším spoločným menovateľom.

1.1. Organizovaný zločin a jeho vymedzenie

Definičný problém nastáva z dôvodu vysokej rozmanitosti druhov trestných činov, ktoré organizovaná kriminalita zahŕňa, ale taktiež kvôli rozličnej charakteristike aktivít danej skupiny. Z českých autorov organizovanú kriminalitu definoval napr. Musil, podľa ktorého predstavuje „(...) *druh skupinovej trestnej činnosti, páchanej organizovanou zločineckou skupinou alebo zločineckou organizáciou, vyznačujúci sa trvácnosťou, cieľovou činnosťou, plánovitosťou a orientáciou na vysoký zisk alebo získanie vplyvu na verejný život. Výnimočne sú zločinecké skupiny motivované tiež ideologicky.*“² Česká právna úprava vymedzením pojmov „organizovaného zločinu“ a „organizovanej zločineckej

¹ PAOLI, L. *The Oxford Handbook of Organized Crime*. New York: Oxford University Press, 2014. s. 2.

² MUSIL, J. Připravit se včas na boj s organizovanou kriminalitou. Česká kriminalistika 2/1992. s. 25.

skupiny“ presahuje do hmotnoprávnej aj procesnoprávnej sféry a vytvára pôdu pre dôsledné stíhanie tejto formy kriminality.³

V zahraničnej literatúre sa môžeme stretnúť s významovým rozlišovaním pojmov organizovaná kriminalita a organizovaný zločin, najmä v amerických textoch je bežnou praxou, že sa pojem „*organized crime*“ používa v užšom význame len pre tie najvyššie tzv. mafiánske formy organizovaného zločinu. Pre účely tejto práce sa budem pridŕžiavať európskeho výkladu a hovoriť o organizovanom zločine v širšom zmysle slova.

Za ustálenú definíciu organizovanej kriminality (či organizovaného zločinu) v českom právnom prostredí môžeme považovať „*sústavnú a plánovitú trestnú činnosť páchanú hierarchicky štruktúrovanou skupinou osôb, medzi ktorými existuje delba činnosti. Jej primárnym cieľom je dosiahnutie vysokého zisku.*“, s ktorou sa stotožňuje veľká časť akademikov.⁴

1.2. Medzinárodná definícia organizovaného zločinu

V zásade „organizovaný zločin“ môže značiť špecifické štruktúry alebo organizácie zapojené do kriminálnej činnosti, nakladanie s nelegálnym tovarom alebo službami, či určitý typ trestného činu ak dosiahne istý level závažnosti. Inak povedané, pojem môže znamenať oboje „kto“ aj „čo“, teda subjekt aj objekt organizovaného zločinu. V závislosti na dobe a mieste, niektorí autori a zároveň národné aj medzinárodne legislatívy kládli dôraz na subjekt a teda individuálnych páchatel'ov a ich vzťahy, zatiaľ čo iní prisudzovali väčšiu váhu objektu, a teda trestnej činnosti samotnej. Zjednodušene povedané, v poslednom storočí môžeme sledovať odklon od objektu smerom na subjekt.

Návrat ku „komu“ organizovaného zločinu je reprezentovaný Finckenauerom, ktorý tvrdí, že organizovaný zločin môže byť spáchaný len organizovanou skupinou.⁵ Rozlišuje medzi zločineckou skupinou, ktorá predstavuje skupinu spolupracujúcú za účelom spáchať trestný čin, a zločineckou organizáciou, pod ktorou rozumieme zdokonalenú sieť, ktorej členovia spolupracujú nad hranice jedného činu a cielene sa organizujú s úmyslom pokračovať v páchaní trestnej činnosti a sami sa považujú za takúto organizáciu, ktorá má určitú trvácnosť, reputáciu a kontinuitu. Podľa Finckenauera nezáleží na tom ako vysoko organizovaný alebo komplexný

³ KARABEC, Z. K právnímu vymezení organizovaného zločinu. *Kriminalistika* 1/2000. s 3–14.

⁴ GŘIVNA, T.; SCHEINOST, M.; ZOUBKOVÁ, I. a kol. *Kriminologie*. 4. vydanie. Praha: Wolters Kluwer, 2015. s. 396.

⁵ FINCKENAUER, J.O. Problems of definition: What is organized crime? *Trends in Organized Crime* 8/2005. s 63-83.

môže byť určitý trestný čin, ak nebol spáchaný zločineckou organizáciou, nejedná sa o organizovaný zločin.⁶ Protipól reprezentuje Maltz, ktorý navrhuje typológiu, kde organizovaný zločin obsahuje štyri základné definíčné prvky: násilie, korupcia, sústavnosť a rôznorodosť v druhoch páchanej trestnej činnosti.⁷

V rámci Európskej únie sa dá hovoriť o tendenciách k určitej harmonizácii alebo zbližovaniu v otázkach organizovaného zločinu. Samotný koncept harmonizácie trestného práva je ale jednou z najdiskutovanejších tém na európskej úrovni, keďže majú tieto snahy často nejasné kontúry a bývajú nesprávne vykladané a navyše sú európske nástroje používané k aproximácii trestnej legislatívy považované za neefektívne. Práve oblasť organizovaného zločinu je príkladom týchto problémov, napriek tomu ale snahy viedli k vzniku troch medzinárodných právnych nástrojov vedúcich k určitej harmonizácii. Jednotná akcia z 21. decembra 1998 prijatá Európskou radou, ktorou sa stanovuje, že účasť v zločineckej organizácii je v členských štátoch Európskej únie trestným činom, bola prvým harmonizačným nástrojom obsahujúcim legálnu definíciu zločineckej skupiny.⁸ Tá bola neskôr nahradená Rámcovým rozhodnutím rady o boji proti organizovanému zločinu, ktoré definíciu mierne upravilo a sfinalizovalo jej terajšiu podobu na európskej pôde: „*„zločinecká organizácia“ je štruktúrovaná skupina, ktorá existuje dlhšie obdobie, ktorú tvoria viac ako dve osoby páchajúce spoločne trestné činy, za ktoré možno uložiť trest odňatia slobody alebo ochranné opatrenie s hornou hranicou najmenej štyri roky alebo prísnejší trest, aby priamo alebo nepriamo získali finančný alebo iný hmotný prospech*“.⁹

Spoločenský tlak a sociálna objednávka viedli k debatám na tému organizovaného zločinu aj na pôde Organizácie Spojených národov, ktoré vyvrcholili v roku 2000 prijatím tretieho medzinárodného nástroja a to Dohovoru OSN proti nadnárodnému organizovanému zločinu. V jeho texte definíciu organizovaného zločinu nenájdeme, no zohráva veľkú úlohu pri jeho interpretácii, keďže zdefinoval organizovanú zločineckú skupinu ako „*štruktúrovanú skupinu troch alebo viacerých osôb, ktorá existuje počas určitého časového obdobia a koná koordinovane s cieľom spáchať*

⁶ FINCKENAUER, J.O. Problems of definition: What is organized crime? Trends in Organized Crime 8/2005. s. 63–83.

⁷ MALTZ, M. D. On Defining “Organized Grime”: The Development of a Definition and a Typology. Crime & Delinquency 22/1976. s. 338–346.

⁸ Jednotná akcia z 21. decembra 1998 prijatá Radou na základe článku K.3 Zmluvy o Európskej únii, ktorou sa stanovuje, že účasť v zločineckej organizácii je v členských štátoch Európskej únie trestným činom. Článok 1.

⁹ Rámcové Rozhodnutie Rady 2008/841/SVV z 24. októbra 2008 o boji proti organizovanému zločinu. Článok 1.

jeden alebo viacej závažných trestných činov alebo trestných činov ustanovených podľa tohto dohovoru na účely získania finančnej alebo inej materiálnej výboby priamo alebo nepriamo“.¹⁰

¹⁰ Dohovor OSN proti nadnárodnému organizovanému zločinu prijatý v New Yorku dňa 15. novembra 2000.

2. HISTÓRIA ORGANIZOVANÉHO ZLOČINU

V 80. rokoch minulého storočia prechádzalo vtedajšie Československo búrlivými zmenami, ktoré vyvrcholili v roku 1989 opätovným zrodom demokracie a slobody. To so sebou ale neprinieslo len pozitívne javy ako ekonomický rozvoj, či oslabenie politických hrozieb, ale za procesu kapitalistickej globalizácie pripravilo živnú pôdu pre vznik organizovaného zločinu v dnešnej podobe. Nový spôsob usporiadania trhu po páde železnej opony v krajinách východného bloku zasiahol celý svet a prehĺbil už existujúce rozdiely medzi „chudobnými“ a „bohatými“ štátmi. Tento jav mal za následok expanzívnu migráciu osôb aj kapitálu, čo so sebou prirodzene prinieslo aj rozmach nelegálnych aktivít. Ekonomická transformácia spojená so značnými majetkovými presunmi, rýchlym vytváraním trhu a kapitálu poskytovala radu príležitostí k trestnej činnosti. Organizovaný zločin zažíval nevídaný rozmach. Prekvital obchod s drogami, zbraňami, hazard či prostitúcia.

Osobitnú kapitolu predstavuje rola, ktorú zohral organizovaný zločin v oblasti privatizácie. Enormné množstvo majetku bolo potrebné presunúť zo štátneho vlastníctva do súkromných rúk a vynaliezaví podnikatelia šedej ekonomiky tej doby využili legislatívne medzery a relatívny nezáujem vlády o pôvod peňazí používaných v tomto procese k legalizácií svojich ziskov a vstupu do legálneho podnikania.¹¹

Rozšírenie EÚ v roku 2004 znamenalo otvorenie rozsiahlych nových trhov organizovanému zločinu, ktorý dostal voľné pole pôsobnosti od Bieloruska až po Atlantik. Hospodárstvo a ekonomika nabrali nadnárodný rozmer a štátne hranice prestali byť pre organizovaný zločin prekážkou. S príchodom nového milénia sa naštartoval nevídaný rozvoj technológií, ktoré postupne prenikali do všetkých sfér obchodu a štátny aparát zjavne nebol schopný tieto zmeny reflektovať dostatočne rýchlo a efektívne. Zločinecké organizácie tieto medzery využívajú a uspokojujú dopyt, ktorý rozvíjajúca sa hospodárska štruktúra ešte nie je schopná pokryť sama. Podľa Musila¹² organizovaná kriminalita disponuje schopnosťou absorbovať všetky vymoženosti moderných technológií a organizačných princípov a pretože navyše neuznáva žiadne obmedzenia, či už v podobe právnych alebo morálnych noriem, ktoré inak musia rešpektovať spoločenské inštitúcie, dosahuje vysokého zisku, ktorý jej dodáva ekonomickú a neskôr aj politickú silu.

¹¹ NOŽINA, M. *Mezinárodní organizovaný zločin v České republice*. Praha: Themis, 2003. s. 38.

¹² MUSIL, J. Organizovaná kriminalita v Evropě v druhé polovině devadesátých let – nové jevy. *Kriminalistika* 3/1999. s. 177-185.

Za týchto vyše dvadsať rokov prešiel organizovaný zločin rôznymi vývojovými fázami, metastázoval do všetkých vrstiev spoločnosti, štátnych i vládnych inštitúcií, prerástol do súdnictva, policajných zložiek i parlamentu.

3. HMOTNOPRÁVNE NÁSTROJE BOJA S ORGANIZOVANÝM ZLOČINOM

Rastúci pocit ohrozenia organizovaným zločinom podporuje tendencie sprísňovať trestné represie a vytvoriť nové špecifické inštrumenty zamerané na boj proti tomuto typu trestnej činnosti. Podobné snahy sa tradične stretávajú s nevôľou, keďže so sebou prinášajú lepšiu vymožitelnosť práva, no na úkor občianskych práv a slobôd, niektorí autori sa dokonca vyjadrujú o určitej „brutalizácii práva“, ¹³ no podľa môjho názoru sa jedná o proporcionálne zásahy, ktoré sú potrebné a nutné pre účinný boj s vysoko nebezpečnými typmi kriminality. Zavedenie nových inštitútov bolo taktiež nevyhnutné kvôli záväzkom vyplývajúcim pre Českú republiku z medzinárodného práva.

3.1. Zločinné spolčenie, organizovaná zločinecká skupina, organizovaná skupina

Predchádzajúci trestný zákonník z roku 1961 pomenúval takúto organizačnú štruktúru ustanovením § 89 odst. 17 ako zločinné spolčenie, ktoré bolo postihované v rámci trestného činu účasti na zločinnom spolčení.¹⁴ Nový TZ priniesol zmenu názvoslovia a zdefinoval pojem „organizovaná zločinecká skupina“, ktorý predstavuje spoločenstvo viacerých osôb s vnútornou organizačnou štruktúrou, s rozdelením funkcií a deľbou činností, ktoré je zamerané na sústavné páchanie úmyselnej trestnej činnosti.¹⁵ Z definície organizovanej zločineckej skupiny vyplýva, že pre posúdenie, či určitá skupina definčné znaky naplňa, respektíve za účelom preukázania zavinenia za spáchanie trestného činu účasti na organizovanej zločineckej skupine podľa § 361 TZ, je potrebné dokázať, že daná skupina:

- a) je zložená najmenej z troch trestne zodpovedných osôb,
- b) disponuje vnútornou organizačnou štruktúrou,
- c) má rozdelené funkcie pre svojich členov,
- d) aplikuje deľbu činnosti, a
- e) je zameraná na sústavné úmyselné páchanie trestnej činnosti.

¹³ MUSIL, J. Úloha polície v evropském kontinentálním procesu. Kriminalistika 1/1997. s. 9.

¹⁴ § 163a zákona č. 140/1961 Sb., trestní zákoník.

¹⁵ § 129 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

Trestní zákoník operuje aj s pojmom organizovaná skupina, ktorý je od organizovanej zločineckej skupiny nutné rozlišovať. Organizovanou skupinou podľa judikátorného výkladu¹⁶ rozumieme združenie viacerých osôb, v ktorom je vykonané určité rozdelenie úloh medzi jednotlivých členov a ktorého činnosť sa v dôsledku toho prejavuje určitou plánovitosťou a koordinovanosťou, čím sa spáchanie činu uľahčuje a zvyšuje sa pravdepodobnosť dosiahnutia sledovaného cieľa. Na prvý pohľad sú tieto znaky zhodné s organizovanou zločineckou skupinou, no rozdiel nachádzame v kvalite a úrovni plánovania a koordinácie činností, ktoré sú u organizovanej zločineckej skupiny vyššie a teda predstavujú väčšiu spoločenskú nebezpečnosť. Organizovaná skupina nevyžaduje trvalejší charakter ani pôsobenie, taktiež podmienky kladené na jej organizačnú štruktúru sú nižšie než u organizovanej zločineckej skupiny.¹⁷

3.2. Trestný čin účasti na organizovanej zločineckej skupine

Ďalším z inštitútov zavedených do trestného práva ako reakcia na vzostup organizovaného zločinu je aj kriminalizácia konania, ktoré by bolo inak z hľadiska vývinových štádií trestnej činnosti klasifikované len ako príprava. Tento inštitút je v zákone ukotvený vo forme § 361 TZ ako trestný čin účasti na organizovanej zločineckej skupine,¹⁸ ktorý, ako bolo vyššie spomenuté, patrí do skupiny predčasne dokonaných trestných činov. Skutková podstata tohoto trestného činu je zložená zo štyroch obligatórnych znakov skutkovej podstaty a to objektu, objektívnej stránky, subjektu a subjektívnej stránky.

Objekt môžeme odvodzovať zo systematického umiestnenia trestného činu v X. hlave trestného zákoníku, medzi trestné činy proti poriadku vo veciach verejných. Trestné činy obsiahnuté v tejto hlave priamo alebo nepriamo ohrozujú chod právneho štátu narušením alebo ohrozením poriadku vo verejných veciach tým, že ohrozujú riadny a bezproblémový chod štátnych inštitúcií a iných orgánov verejnej moci.¹⁹ Ak by sme sa zamerali na individuálny objekt, bolo by ním potlačovanie organizovanej kriminality.

Objektívna stránka je naplnená jedným z alternatívne vyjadrených konaní. Toto ustanovenie postihuje už založenie, účasť a podporu organizovanej zločineckej skupiny bez

¹⁶ Rozhodnutie Nejvyššího soudu ČSR z 28. mája 1976, sp. zn. 4 To 13/76.

¹⁷ CHMELÍK, J. a kol. *Zločin bez hraníc. Vysvětlování terorismu a organizovaného zločinu*. Praha: Linde, 2004. s. 83.

¹⁸ § 361 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

¹⁹ IVOR, J.; POLÁK, P.; ZÁHORA, J. *Trestné právo hmotné II. Osobitná časť*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2017. s. 335.

nutnosti spáchať akýkoľvek trestný čin v prospech takejto skupiny. Založením rozumieme každú aktivitu, akokoľvek nezávadnú, ktorá ku vzniku takejto organizácie smeruje. Pod účasťou je možné si predstaviť samotné členstvo v skupine, no taktiež aktívnejšiu formu podieľania sa na činnosti, ktorá napriek tomu nenapĺňa znaky iného úmyselného trestného činu a to napríklad ekonomické alebo právne poradenstvo. Podporu môže organizovanej zločineckej skupine prejavovať iba nečlen a to vo forme materiálnej alebo morálnej pomoci poskytnutej či už celku alebo individuálnemu členovi.²⁰

Páchateľom trestného činu účasti na organizovanej zločineckej skupine môže byť fyzická osoba a od prijatia zákona o TOPO, taktiež aj právnická osoba.

Z hľadiska subjektívnej stránky sa jedná o trestný čin úmyselný, úmysel sa teda musí vzťahovať na všetky znaky trestného činu. Kvalitatívne je úmysel odstupňovaný v závislosti na postavení v rámci hierarchickej štruktúry skupiny. U nižšie postavených členov, respektíve podporovateľov, je nutné preukázať minimálne nepriamy úmysel organizovanú zločineckú skupinu podporovať, u členov naopak postačí uzrovanie s tým, že vyvíjajú činnosť v rámci organizovanej zločineckej skupiny.²¹

3.2.1. Účinná Pútosť

Úprava ďalej pokračuje § 362 TZ, ktorý obsahuje špeciálnu formu účinnej Púlosti páchatel'a trestného činu účasti na organizovanej zločineckej skupine a odzrkadľuje vôľu zákonodarcu uprednostniť záujem na ochrane spoločenských záujmov ohrozených trestnou činnosťou pred záujmom potrestať páchatel'a. Tá spočíva v zániku trestnosti účasti na organizovanej zločineckej skupine v prípade, že páchatel' podá o organizovanej zločineckej skupine oznámenie štátnemu zástupcovi alebo policajnému orgánu v dobe, keď nebezpečenstvo, ktoré vzniklo záujmu chránenému trestným zákonom z iného činu organizovanej zločineckej skupiny než ktorý je uvedený v § 361 TZ, mohlo byť ešte odstránené.²² Zo zákona nevyplýva, že by bolo nutné oznámenie vykonať dobrovoľne. Ako tvrdí Jelínek, vyvodzovanie podmienky dobrovoľnosti pomocou analógie je v tomto prípade neprípustné, pretože svedčí v neprospech páchatel'a.²³ Podstatné je, či v dobe, keď bolo oznámenie o organizovanej zločineckej skupine podané, bolo ešte možné nebezpečenstvo z takéhoto činu hroziaceho záujmu chránenému

²⁰ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář*. 2. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2012. s. 3341.

²¹ JELÍNEK, J. a kol.: *Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část*. 6. vydání. Praha: Leges, 2017. s. 879.

²² § 362 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

²³ JELÍNEK, J. a kol.: *Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část*. 6. vydání. Praha: Leges, 2017. s. 879.

trestným zákonom odstrániť. V takom prípade nie je dôležité, v akom štádiu sa iný trestný čin organizovanej skupiny nachádza. Pokiaľ nebezpečenstvo hroziace chránenému záujmu nebolo odstránené z dôvodov na vôli páchatel'a nezávislých, aj keď v dobe oznámenia sa tak stať mohlo, podmienky účinnej ľútosti sú splnené.²⁴

3.2.2. Ukladanie trestu páchatel'ovi trestného činu účasti na organizovanej zločineckej skupine

S organizovanou zločineckou skupinou ďalej spájame aj právnu úpravu obsiahnutú v § 107 a § 108 TZ, ktoré riešia ukladanie trestu odňatia slobody páchatel'ovi trestného činu spáchaného v prospech organizovanej zločineckej skupiny. Trestní zákoník neuvádza spáchanie trestného činu v prospech organizovanej zločineckej skupiny ako okolnosť podmieňujúcu použitie prísnejšej trestnej sadzby (tzv. kvalifikovanú prit'azujúcu okolnosť) u jednotlivých skutkových podstát trestných činov typicky páchaných v rámci organizovaného zločinu. Ako správne podotýka Šámal, takýto zoznam by mohol byť neúplný a nemusel by pokrývať potreby trestného postihu.²⁵ Preto sa § 107 vzťahuje na akýkoľvek úmyselný trestný čin, ak bol spáchaný za zákonných podmienok tam uvedených. Za páchatel'a trestného činu spáchaného v prospech organizovanej zločineckej skupiny sa podľa tohoto paragrafu považuje páchatel', ktorý spáchal úmyselný trestný čin:

- a) ako člen organizovanej zločineckej skupiny,
- b) vedome s členom organizovanej zločineckej skupiny, alebo
- c) v úmysle napomáhať organizovanej zločineckej skupine.

Uvedený zoznam tvoria rôzne druhy účasti, ktoré vyjadrujú spôsob účasti páchatel'a na aktivitách organizovanej zločineckej skupiny a preto z hľadiska trestnej zodpovednosti postačí ktorákoľvek z vypísaných. Jednotlivé formy sú navzájom vo vzťahu subsidiarity v poradí v akom sú uvedené.²⁶

Prísnejšie sú postihované nie len trestné činy spáchané v prospech organizovanej zločineckej skupiny, ale taktiež tie, ktorých sa páchatel' dopustil ako člen organizovanej skupiny podľa § 42 písm. o) TZ, čo môže byť buď všeobecne prit'azujúcou okolnosťou, alebo

²⁴ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář*. 2. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2012. s. 3346.

²⁵ ŠÁMAL, P. a kol.: *Trestní zákoník I. § 1 až 139. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012. s. 1236.

²⁶ Ibid.

okolnosťou, ktorá u konkrétnych skutkových podstatí trestných činov podmieňuje použitie vyššej trestnej sadzby. Ustanovenie § 107 odst. 2 TZ poskytuje možnosť označiť za páchatel'a trestného činu spáchaného v prospech organizovanej zločineckej skupiny v zmysle § 107 odst. 1 TZ aj páchatel'a takého trestného činu, ktorý spáchal tiež ako člen organizovanej skupiny, alebo v spojení s organizovanou skupinou. V takejto situácii je možné uložiť trest odňatia slobody v rámci zvýšenej trestnej sadzby podľa § 108 TZ a sprísniť tak postih páchatel'a. Tento postup nepredstavuje porušenie zákazu dvojitého prirátávania tej istej okolnosti v neprospech páchatel'a v zmysle § 39 odst. 4 TZ, pretože každá z týchto skutočností je založená na odlišných predpokladoch.²⁷

Čo sa týka ustanovenia § 108 odst. 1 TZ, to upravuje zvláštnu sadzbu trestu odňatia slobody, podľa ktorej sa tento druh trestu ukladá páchatel'ovi, ktorý bol súdom uznaný vinným ako páchatel' trestného činu spáchaného v prospech organizovanej zločineckej skupiny podľa § 107 TZ. Takýto postup súdu je obligatórny, súd je teda povinný páchatel'ovi vymerať trest odňatia slobody podľa pokynov uvedených v § 108 TZ, pokiaľ sa nekvalifikuje pre mimoriadne zníženie trestu podľa § 58 TZ. Prakticky to znamená, že súd zvýši hornú hranicu trestnej sadzby príslušnej pre daný trestný čin o jednu tretinu a následne uloží páchatel'ovi trest odňatia slobody v hornej polovici tejto zvýšenej sadzby.²⁸

Ustanovenie § 58 odst. 4 TZ bolo zakotvené ako nástroj vyváženia, ktorý poskytuje súdu možnosť mimoriadne znížiť trest odňatia slobody pod dolnú hranicu trestnej sadzby páchatel'ovi, ktorý významne prispel k objasneniu trestnej činnosti spáchanej členmi organizovanej zločineckej skupiny.

²⁷ ŠÁMAL, P. a kol.: *Trestní zákoník I. § 1 až 139. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012. s. 1242.

²⁸ Ibid.

4. PROCESNOPRÁVNE NÁSTROJE BOJA S ORGANIZOVANÝM ZLOČINOM

Odhalenie trestnej činnosti páchanej organizovanou zločineckou skupinou alebo samotné odhalenie zločineckej skupiny vyžaduje zvláštne prostriedky, postupy aj právomoci v rámci policajných orgánov aj orgánov činných v trestnom konaní. Tieto prostriedky a právomoci môžu predstavovať závažný zásah do osobných práv a slobôd občanov a preto je nutné, aby sa hneď od počiatku predišlo prípadnému zneužívaniu takýchto zvláštnych právomocí a prostriedkov tým, že je ich použitie jasne procesne upravené trestným rádom a zákonom o Polícii ČR.

Mimoriadne efektívnymi procesnými nástrojmi používanými pri boji s organizovanou kriminalitou sú operatívne pátracie prostriedky. Operatívne pátracie prostriedky boli do trestného rádu zahrnuté novelizáciou zákonom č. 265/2001 Sb., ktorá ich úpravu presunula do trestného rádu zo zákona o Polícii ČR. Operatívne pátracími prostriedkami sa rozumejú:

1. predstieraný prevod (§ 158c TrŘ)
2. sledovanie osôb a vecí (§ 158d TrŘ)
3. použitie agenta (§ 158e TrŘ)

Vyššie uvedený zoznam je taxatívny a nie je ho možné rozširovať a to ani *per analogiam*.²⁹ Tieto prostriedky nesmú sledovať iný záujem než získanie skutočností dôležitých pre trestné konanie a ich použitie je obmedzené na situácie, kedy nie je možné sledovaného účelu dosiahnuť inak, alebo by jeho dosiahnutie bolo podstatne sťažené. Trestní řád vyjadruje v súlade so zásadami primeranosti a zdržanlivosti tzv. subsidiaritu použitia operatívne pátracích prostriedkov a taktiež pripúšťa obmedzenie práv a slobôd osôb len v miere nevyhnutne nutnej.³⁰ Problém využívania týchto operatívne pátracích prostriedkov je ten, že často sa dostávajú do konfliktu so základnými právami a slobodami uvedenými v Európskom dohovore o ochrane ľudských práv a základných slobôd, ktorým je Česká republika viazaná. Jedná sa najmä o právo na spravodlivý proces uvedené v článku 6 Európskeho dohovoru, ale taktiež právo na život (článok 2), právo na rešpektovanie osobnej integrity a dôstojnosti (článok 3) a o princíp zákonnosti a zákaz retroaktivity trestného zákona (článok 7). Napriek tomu, že pri použití operatívne pátracích prostriedkov pri odhaľovaní a stíhaní organizovaného zločinu môže nastať celá plejáda kritických

²⁹ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád I, II, III. Komentář*. 7. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2013. s. 1983.

³⁰ § 158b odst. 2. zákona č. 141/1961 Sb., trestní řád.

situácií, je potrebné starostlivo analyzovať jednotlivé prípady zásahu do práv uvedených v Európskom dohovore. Stotožňujem sa s názorom Repíka, ktorý uvádza, že akokoľvek nutná a oprávnená je tiež z hľadiska Európskeho dohovoru tvrdá odpoveď na organizovaný zločin, táto odpoveď musí vždy rešpektovať princípy právneho štátu a základné princípy trestného práva.³¹

Vyššie menované operatívne pátracie prostriedky sú využívané v štádiu prípravného konania, ale vychádzajú primárne z informácií získaných v štádiu, ktoré niekedy nazývame štádiom predprocesným.

4.1. Použitie agenta

Ak je vedené trestné konanie pre zvlášť závažný zločin, pre trestný čin spáchaný v prospech organizovanej zločineckej skupiny, pre trestný čin úplatku (§ 311 TZ), pre trestný čin podplatenia (§ 332 TZ), pre trestný čin nepriameho úplatkárstva (§ 333 TZ) alebo pre iný úmyselný trestný čin, ku ktorého stíhaniu zaväzuje vyhlásená medzinárodná zmluva, ktorou je Česká republika viazaná, ponúka trestní rád policajnému orgánu možnosť použitia agenta, pokiaľ je ním útvar Polície ČR alebo Generálnej inšpekcie bezpečnostných zborov (aby mohla pri vyšetrowaní trestných činov policajtov použiť agenta bez vedomia polície).³²

Existujú dve koncepcie agenta a to agent „kontrolór“ a agent „provokatér“, z ktorých český právny rámec pozná prvú menovanú. Inštitút agenta bol do českého právneho poriadku zavedený zákonom č. 152/1995 Sb., ktorý novelizoval trestní zákoník v reakcii na nutnosť prijať zodpovedajúcu právnu úpravu, ktorá by umožňovala účinnejšie zasiahnuť proti vyšším formám trestnej činnosti všeobecne označovaným ako organizovaný zločin a to ako z hľadiska prevencie, tak aj represie.³³

Činnosť a využívanie agentov výstižne charakterizoval Musil: *„Skrytý agent je špeciálne školený policajt, ktorý je poverený svojimi nadriadenými, aby s utajením svojej pravej identity a svojho skutočného poslanca nadviaľal kontakt so zločineckým prostredím a získaval v ňom informácie o pripravovaných a páchaných trestných činoch. Za účelom ľahšieho preniknutia do kriminálneho prostredia je spravidla vytvorená vymyslená*

³¹ REPÍK, B. *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: ORAC, 2002. s. 84.

³² JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 5. vydanie. Praha: Leges, 2018. s. 452.

³³ Vláda: Důvodová zpráva k zákonu č. 152/1995 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon České národní rady č. 283/1991 Sb., o policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 189/1994 Sb., o vyšších soudních úřednících, a zákon č. 59/1965 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody, ve znění pozdějších předpisů, č. 152/1995 Dz.

*legenda o osobnej identite a o iných skutočnostiach týkajúcich sa osoby a činnosti agenta. Agent môže byť vybavený dokladmi. Ak to vyžaduje povaha jeho úlohy, účastní sa agent na činnosti zločineckého spolčenia, niekedy i dlhodobo.*³⁴ Tento operatívne pátrací prostriedok je nepochybne efektívny pri prenikaní do štruktúr organizovaného zločinu, nesie so sebou však mnoho úskalí. Najproblematickejším aspektom využívania policajného agenta je fakt, že jeho samotná činnosť je založená na klame a predstieraní a je teda ťažké určiť hranicu, kedy už nejde o obyčajné sledovanie a nastáva určité ovplyvňovanie vôle sledovaných osôb. Musil taktiež upozorňuje, že odborná verejnosť má tendenciu tento inštitút kritizovať, jednak pretože potiera predtým jasne zreteľné hranice medzi predprocesnou policajnou činnosťou a medzi trestným procesom a jednak pretože táto relatívne nová metóda znamená veľmi drastický zásah do vyššie spomínaných ľudských práv.³⁵

Aplikačný problém predstavuje aj absencia možnosti použiť agenta, ktorý by nebol príslušníkom Polície ČR, resp. Generálnej inšpekcie bezpečnostných zborov. V praxi môžu nastať situácie, kedy nie je možné nasadiť agenta, ktorý by vykonával svoju činnosť v rámci zoskupenia určitej rasovej alebo etnickej skupiny s ohľadom na ich prísne pravidlá pre prijímanie nových členov. Riešením tejto situácie by mohlo byť upravenie § 158e TrŘ tak, aby v odôvodnených prípadoch umožňoval, aby bola agentom aj iná osoba ako príslušník Polície ČR. Takýmto agentom „ad hoc“ by mohla byť osoba ustanovená štátnym zástupcom ako agent. Aplikovateľné by to mohlo byť v prípadoch, v ktorých je potrebné operatívne riešiť vzniknutú situáciu, nasadením napr. osoby, ktorej sa páchanie konkrétneho trestného činu priamo dotýka. V tejto súvislosti by bolo tiež nevyhnutné adekvátne doplniť ustanovenia o beztrestnosti agenta.

Problémová je pre činnosť agenta aj požiadavka, aby jeho postupy nezasahovali nad mieru nevyhnutne nutnú do práv ostatných. Policajný agent infiltrovaný do zločineckého prostredia môže zažívať ťažkosti so zachovaním si nadvädu a dôkladným rešpektovaním všetkých základných ľudských a občianskych práv sledovaných osôb. S uvedeným súvisí aj problematika beztrestnosti agenta, ktorej sa budem venovať v druhej podkapitole. Utajený agent je totiž z podstaty svojej činnosti a taktiež pre zachovanie vlastnej bezpečnosti a úspešné plnenie úloh často nútený postupovať *contra legem*, čo musí byť právne ošetrované. Takáto výnimka

³⁴ MUSIL, J. Některé prostředky trestního práva procesního a policejního práva v boji proti organizované kriminalitě v mezinárodním srovnání. In: SCHEINOST, M. *Organizovaná kriminalita z pohledu trestního práva a kriminologie*. Praha: IKSP, 1996. s. 36.

³⁵ MUSIL, J. Úloha policie v evropském kontinentálním procesu. *Kriminalistika* 1/1997. s. 9.

z všeobecnej zásady legality ale prirodzene vyvoláva polemiky a pochybnosti, keďže predstavuje zásah do jednej zo základných hodnôt právneho štátu.³⁶

4.1.1. Inštitút agenta v trestnom konaní

Použitie agenta je úkon v trestnom konaní. Pri vykonávaní tohoto úkonu je potrebné aplikovať základné zásady a princípy trestného konania, ako napríklad právo na spravodlivý proces, prezumpcia nevinu, zdržanlivosť a primeranosť, procesná ekonómia a ďalšie.³⁷ Použitie agenta povoľuje na návrh štátneho zástupcu vrchného štátneho zastupiteľstva sudca vrchného súdu, v ktorého obvode je tento štátny zástupca činný. Tento štátny zástupca je rovnako príslušný ku všetkým úkonom, ktoré podľa trestného rádu vykonáva v súvislosti s činnosťou agenta.³⁸ Za kontrolu zachovania zákonnosti pri používaní agenta je potom zodpovedný štátny zástupca, ktorý nie len prvotne posudzuje žiadosť polície ale súčasne dbá o to, aby použitie agenta neodporovalo príslušným zákonným ustanoveniam, najmä v súvislosti s porušovaním základných ľudských práv a slobôd. To sa ale netýka príslušnosti štátneho zástupcu k výkonu dozoru nad zachovaním zákonnosti v prípravnom konaní v trestnej veci, kde je použitý agent. V tomto prípade teda upravuje Vyhláška o jednacím rádu štátneho zastupiteľstva vo svojom § 18a dvojité dozory vo veci. Jednak ide o dozor štátneho zástupcu príslušného v trestnej veci a ďalej o dozor štátneho zástupcu vrchného štátneho zastupiteľstva príslušného výlučne k dozoru nad vykonávaním úkonu použitia agenta.³⁹

Jedným z hlavných účelov inštitútu použitia agenta je zber dôkazov na následné usvedčenie páchateľov organizovanej kriminality. Samotný fakt, že osoby pohybujúce sa v okolí nastrčeného agenta o jeho skutočnej totožnosti nemajú vedomosť, je z taktického hľadiska významný a uľahčuje zber a následné predávanie poznatkov a dôkazov riadiacemu orgánu, ktorý následne tieto dôkazy zaistuje a uchováva pre účely trestného konania. Na zbere dôkazných materiálov sa agent ďalej podieľa aj zdieľaním vedomosti o oblastiach, v ktorých je možné dôkazy vyhľadať a zaistiť pre účely trestného konania s riadiacim policajným orgánom. Menovite môže štátny zástupca v súvislosti s použitím agenta vyžadovať v súlade s § 174 odst. 2 písm. b)

³⁶ KARABEC, Z. *Účinnosť právnych nástrojů proti organizované kriminalitě (Použití agenta)*. Praha: IKSP, 2010. s. 22.

³⁷ JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo procesní*. Praha: Eurolex Bohemia, 2002. s. 76.

³⁸ FENYK, J. Postavení státního zástupce v trestním řízení po novele trestního řádu. *Bulletin advokacie* 11-12/2001. s. 38-51.

³⁹ KARABEC, Z. *Účinnosť právnych nástrojů proti organizované kriminalitě (Použití agenta)*. Praha: IKSP, 2010. s. 22.

TrŘ všetky spisy, dokumenty, materiály a správy a toto oprávnenie má v konaní pred súdom taktiež súd.

Vo všeobecnosti nie sú práva a povinnosti agenta taxatívne stanovené, takže je potrebné ich vyvodzovať z jednotlivých ustanovení trestného rádu, trestného zákoníku a zákona o Polícii ČR. Trestní řád vyslovene obsahuje nasledujúce právomoci agenta: vystupovať so zastieraním skutočného účelu svojej činnosti; zastierať svoju totožnosť; voliť pri svojej činnosti prostriedky, ktoré sú spôsobilé k plneniu jeho služobnej úlohy; požadovať bez zbytočného odkladu súčinnosť od orgánov verejnej správy; sledovať osoby a veci, vrátane zaobstarávania zvukových, obrazových, alebo iných záznamov; vykonávať bez ďalšieho povolenia predstieraný prevod podľa § 158c TrŘ a plniť úlohy uložené riadiacim orgánom.

4.1.2. Beztrestnosť agenta

Podstatou úlohy agenta je infiltrácia do organizovanej zločineckej skupiny za účelom odhalenia páchatel'ov trestnej činnosti. V kriminálnom prostredí sa agent potrebuje pohybovať inkognito, čiže pre jeho účinné pôsobenie bez vzbudenia podozrenia zo spolupráce s políciou, je niekedy potrebné aby sám páchal trestnú činnosť. Ako správne uvažuje Burda: „*tieto [...] skutky sú však zanedbateľné oproti prospechu spoločnosti rezultujúcemu z odhalenia a usvedčenia páchatel'ov iných, často omnoho závažnejších trestných činov, ktorí sú odhalené a usvedčení iba vďaka činnosti agenta.*“⁴⁰ Esenciálne je, aby každý právny rámec upravujúci použitie agenta vytvoril mechanizmus, ktorý jeho skutky inak vykazujúce znaky trestnej činnosti, ktorých sa dopustil iba z dôvodu výkonu svojho poslania, vyjme z klasického režimu trestného zákonníka. Tento účel v českom právnom poriadku spĺňa § 363 TZ, ktorý agentovi zaručuje beztrestnosť koncipovanú ako špecifickú okolnosť vylučujúcu protiprávnosť.

Jednanie agenta po formálnej stránke naplňuje znaky trestného činu podľa § 361 odst. 1 alinea 2, resp. alinea 3 TZ, preto zákon vyslovene stanovuje, že takéto jednanie nie je trestným činom, pokiaľ sa ho dopustí policajt, ktorý bol v súlade so zákonom nasadený ako agent a tohoto jednania sa dopustil aby odhalil páchatel'a trestnej činnosti spáchanej v prospech organizovanej zločineckej skupiny.⁴¹ Právna úprava však dopadá aj na taxatívne vymenované trestné činy v odstavci druhom, ktorý obsahuje trestné činy najčastejšie páchané v rámci podobných činností.

⁴⁰ BURDA, E. Plnenie úlohy agenta ako okolnosť vylučujúca protiprávnosť činu – vybrané aspekty. <https://www.law.muni.cz/sborniky/Days-of-public-law/files/pdf/trest/Burda.pdf> [cit. 15.3.2019].

⁴¹ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář*. 2. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2012. s. 3350.

V prípade, že sa niektorého z nich dopustí príslušník polície pôsobiaci v intenciách § 158e TrŘ, bude beztrestný, ak sa takéhoto činu dopustil aby odhalil páchatel'a trestnej činnosti spáchanej v prospech organizovanej zločineckej skupiny. Pre jeho trestnosť nie je relevantné, či skutočne k odhaleniu páchatel'a došlo, podstatou je zistenie, že agenta viedol cieľ páchatel'a odhaliť.⁴² Problematickým sa môže javiť aj fakt, že zoznam trestných činov uvedený v danom odstavci je taxatívny. Jedná sa síce o činy, ktoré sa považujú za typické pre oblasť organizovaného zločinu a ich výpočet má určitú logiku, no zo samotnej podstaty taxatívnych zoznamov pramení nevýhoda, že sú málo flexibilné a nie sú schopné reflektovať dynamicky sa meniaci svet organizovaného zločinu. V praxi to môže mať dopad aj na samotnú činnosť agenta. Policajti vykonávajúci náročnú úlohu v teréne potrebuje mať istotu, že môže v kritických situáciách účinne konať, bez toho aby musel zvažovať formulácie skutkových podstatí trestných činov, ktoré by mohlo naplňovať jeho jednanie a na ktoré by sa prípade nevzťahovala jeho beztrestnosť.⁴³

Rozdielny je ale prípad agenta, ktorý organizovanú zločineckú skupinu alebo organizovanú skupinu založil alebo zosnoval. Účelom odstavca 3 príslušného ustanovenia trestného zákoníku⁴⁴ je odlíšiť od legálnej činnosti agenta protiprávnu policajnú provokáciu uskutočňovanú prostredníctvom agenta provokatéra.

4.1.3. Agent provokatér

Jedným z najkontroverznejších spôsobov boja proti organizovanej kriminalite, o ktorom sa stále vedú rozsiahle odborné polemiky, je práve inštitút agenta provokatéra, ktorý je druhou z vyššie spomínaných koncepcií agentov. Policajnú provokáciu ako takú definovalo množstvo autorov, z nich možno uviesť napríklad Chmelíka, ktorý ju definuje ako: „*zámerné, aktívne podnecovanie alebo navádzanie či iné iniciovanie spáchania trestnej činnosti druhej osoby, ktorá by inak protiprávne nekonala*“,⁴⁵ alebo Kratochvíla, ktorý ju popisuje konkrétnejšie ako „*spravidla utajený postup contra legem, ktorého dôsledkom je čin (skutok) spáchaný inou osobou, ktorý sa stal predmetom jej následného trestného stíhania, alebo ktorý sa takým stať mal, teda činnosť policajného orgánu vyvolávajúca (iniciojúca) trestný čin, ktorého je tento orgán spravidla nepriamym páchatel'om, spáchaný obvykle v súbehu*

⁴² ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář*. 2. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2012. s. 3350.

⁴³ KARABEC, Z. *Účinnost právních nástrojů proti organizované kriminalitě (Použití agenta)*. Praha: IKSP, 2010. s. 43.

⁴⁴ § 363 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

⁴⁵ CHMELÍK, J. a kol. *Zločin bez hranic. Vjšetřování terorismu a organizovaného zločinu*. Praha: Linde, 2004. s. 96

s trestným činom zneužívania právomoci verejného činiteľa (dnes: zneužitie právomoci úradnej osoby), ktorého sa osoba policajne vyprovokovaná dopustila spravidla ako činu inak trestného (tzn. „trestného činu“, resp. činu konkrétne beztrestného)“.⁴⁶

Pre riadne posúdenie otázky využitia aktívnej provokácie je potreba si konkretizovať dva protistojace záujmy. Na jednej strane je tu nutnosť stíhať páchatel'ov vysoko nebezpečnej trestnej činnosti, no na strane druhej je v právnom štáte nevyhnutné rešpektovať medzinárodné zmluvy, Ústavu ČR a Listinu. Práve riešenie tohoto konfliktu vytvára predpoklady pre posúdenie ďalších dimenzií tejto otázky. České trestné právo priamo nevymedzuje, čo sa dá považovať za policajnú provokáciu, ani sa vyslovene nevyjadruje k jej prípustnosti. Veľmi obsiahle však upravuje právomoci orgánov činných v trestnom konaní. Fakt, že policajt jedná s podozrivou osobou za súčasného utajenia svojej totožnosti, ho nijako nevyníma z právneho rámca vzťahujúceho sa na činnosť policajného orgánu a stále sa na neho aplikuje enumeratívnosť verejnoprávnych pretenzií. V prípade trestného práva je táto základná zásada vyjadrená aj hneď v prvom odstavci § 2 TrŘ, ktorý stanoví, že nikto nemôže byť stíhaný inak než zo zákonných dôvodov a spôsobom, ktorý stanoví tento zákon. Táto zásada je aj vyjadrením práva na spravodlivý proces, ktoré je v našom právnom systéme garantované či už vnútroštátnymi normami, ale aj medzinárodnými zmluvami.⁴⁷ Všetky tieto záväzky je nutné brať do úvahy pri riešení problému aplikácie policajných provokačných techník pri vyšetrovaní trestnej činnosti.

Premisou, z ktorej môžeme vychádzať pri posudzovaní tejto témy, je fakt, že v českom právnom systéme sa dôsledne sleduje, aby všetky procesné postupy a úkony boli v súlade s právnymi normami. Uvedené platí o to prísnejšie pre trestné právo, ktoré má kapacitu zasahovať do základných práv a slobôd osoby. Z toho vyplýva, že trestné konanie ako také, by malo plne reflektovať zásadu spravodlivého procesu a neposkytovať žiaden priestor pre rozlišovanie medzi osobou s predispozíciou páchať trestnú činnosť alebo osobou bez takýchto sklonov. K podobnému hodnoteniu môže dochádzať v neskorších štádiách trestného konania, napríklad pri individualizácii sankcie, avšak takáto odlišnosť sa nijak nesmie prejaviť v rovine posudzovania trestnej zodpovednosti a pri rozhodovaní o vine či nevine, keďže by to spôsobilo rozpor s princípom prezumpcie nevinu. Z vyššie uvedeného vyplýva, že v českom právnom prostredí nie je priestor pre zakotvenie určitého druhu povolenej policajnej provokácie. Zákon

⁴⁶ KRATOCHVÍL, V. Policejní provokace „trestného činu“ z pohľadu právneho a ústavnoprávneho. Trestní právo 10/2001. s. 2.

⁴⁷ Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd z roku 1950, publikovaný pod č. 209/1992 Sb.

jednoducho neumožňuje, aby policajný orgán skryto inicioval konanie určitej osoby smerujúce k naplneniu znakov skutkovej podstaty trestného činu.⁴⁸

Neprípustnosťou policajnej provokácie sa zaoberá aj judikatúra na medzinárodnej i vnútroštátnej úrovni. Európsky súd pre ľudské práva posudzoval túto situáciu v precedentnom rozsudku *Teixeira de Castro proti Portugalsku*, kde zaujal nekompromisný postoj voči dôkazom získaným štátnou provokáciou. Podľa ESĽP ani verejný záujem nemôže ospravedlniť použitie dôkazov získaných ako výsledok policajného podnecovania, pretože požiadavky na spravodlivosť procesu vyjadrené v článku 6 Európskeho dohovoru sa aplikujú na trestné konania týkajúce sa všetkých druhov trestných činov, od tých najmenej závažných až po komplikovanú organizovanú kriminálnu činnosť.⁴⁹ Nejvyšší soud ČR v roku 2014 vydal stanovisko, kde policajnú provokáciu vymedzuje nasledovne: „za policajnú provokáciu sa považuje aktívna činnosť polície, ktorá smeruje k podnecovaniu určitej osoby (fyzickej či právnickej) k spáchaniu konkrétneho trestného činu s cieľom získať usvedčujúce dôkazy a vyvolať jej trestné stíhanie a ktorej dôsledkom je vzbudenie úmyslu spáchať trestný čin podnecovanou osobou, aj napriek tomu, že táto osoba predtým žiaden takýto úmysel nemala. Policajnou provokáciou je aj taká aktívna činnosť polície, ktorou dochádza k dopĺňovaniu chýbajúcich zákonných znakov základnej skutkovej podstaty určitého trestného činu, k zámernému podstatnému navýšeniu rozsahu spáchaného činu podnecovanou osobou, či k iným spôsobom vyvolanej zmeny právnej kvalifikácie spáchaného činu na ľarchu podnecovanej osoby, najmä pokiaľ ide o okolnosti podmieňujúce použitie vyššej trestnej sadzby, hoci by aj inak táto osoba bola k spáchaniu činu vo všeobecnom zmysle rozhodnutá.“⁵⁰ Jasný rozpor so základnými právami vidí aj Ústavní soud, ktorý sa vo svojom náleze⁵¹ vyjadril, že policajná provokácia je v rozpore s čl. 8 odst. 2 Listiny. Ďalej tiež zastáva názor, že iniciovanie trestného činu je neprípustným porušením čl. 39 Listiny a čl. 7 odst. 1 Európskeho dohovoru, podľa ktorých len zákon stanoví, aké konanie je trestným činom a v tomto zmysle je zásah štátu do skutkového deja neprípustný. U policajných orgánov je použitie provokácie zreteľným excesom z hraníc, v ktorých sa odohráva trestné konanie a zároveň exces z povinnosti zaobstarávať dôkazy o spáchanom trestnom čine zákonným spôsobom.

Všeobecne by sa za zjavnú nezákonnosť dali označiť prípady zjavného zneužitia moci, porovnateľné napríklad s psychickým či fyzickým donútením alebo násilím. Rovnako neprípustné je použitie všetkých možných foriem psychologického ovplyvňovania osoby za účelom jej

⁴⁸ SOTOLÁŘ, A.; PÚRY, F.; WOLRATSCHOVÁ, V. Posuzování policejní provokace. Trestněprávní revue 11/2002. s. 314.

⁴⁹ Rozsudok ESĽP vo veci *Teixeira de Castro proti Portugalsku* zo dňa 9. júna 1998, odst. 36.

⁵⁰ Stanovisko trestného kolégia Nejvyššího soudu ČR zo dňa 25.9.2014 sp. zn. Tpjn 301/2014.

⁵¹ Nález Ústavního soudu ČR zo dňa 22.6.2000, sp. zn. III. ÚS 597/99.

presvedčenia o nutnosti alebo výhodnosti spáchať trestný čin. Ani potenciálne podľahnutie osoby pokušeniu spáchať trestný čin napríklad pre vidinu prospechu alebo výhody neposkytuje dostatočný dôvod pre simuláciu takejto príležitosti políciou. Je vylúčené pripustiť, aby polícia vyvíjala voči komukoľvek priame aktivity s cieľom, aby spáchal trestný čin. Praktiky podnecujúce osobu k spáchaniu trestného činu, či postupy vytvárajúce prostredie umožňujúce alebo vzývajúce k trestnej činnosti sú bezpochyby nezákonné. Štát jednoducho nikdy nesmie postaviť osobu do situácie, ktorá sa líši od bežného spôsobu predsavzatia spáchať trestný čin.⁵²

Otázkou, ktorá rozlišuje, či je činnosť policajného orgánu povolená alebo protiprávna, je vlastná slobodná vôľa páchatel'a spáchať trestný čin. Akékoľvek formy vedomého ovplyvnenia osoby s cieľom vyvolať v nej úmysel spáchať trestný čin, alebo aktívne umožnenie jeho spáchania je bezpochyby neprípustné. Sotolář⁵³ považuje za základné otázky pre posúdenie trestnej zodpovednosti nasledujúce:

1. či existoval na počiatku konania úmysel páchatel'a spáchať trestný čin alebo či ho poňal až v dôsledku policajnej provokácie,
2. či páchatel' koná z podnetu polície alebo z vlastnej slobodnej vôle,
3. či konanie naplňujúce skutkovú podstatu konkrétneho trestného činu by spáchal aj bez podnetu polície,
4. či by čin mohol páchatel' objektívne, fakticky realizovať aj bez prispenia policajnej provokácie. Za obyčajný úmysel spáchať trestný čin nie je možné nikoho postihnúť, pokiaľ by ho nemohol objektívne spáchať bez pričinenia polície.

Z vyššie uvedeného je jasné, že v českom právnom poriadku je využitie agenta provokatéra neprípustné a akékoľvek dôkazy získané takýmto spôsobom by boli od počiatku nezákonné a pre potreby trestného konania nepoužiteľné.⁵⁴ Tento zákaz je okrem vnútroštátnej rozhodovacej praxe formulovaný aj v judikatúre EŠP,⁵⁵ ktorá vyvoláva dojem, že každé použitie takýchto dôkazov spôsobuje automaticky nespravodlivosť trestného konania. Avšak pri podrobnom skúmaní si môžeme všimnúť tendencie v niektorých prípadoch zohľadňovať význam dôkazov obstaraných vďaka policajnej provokácií pre uznanie viny, z čoho vyvstáva

⁵² SOTOLÁŘ, A.; PÚRY, F.; WOLRATSCHOVÁ, V. Posuzování policejní provokace. Trestněprávní revue 11/2002. s. 315.

⁵³ Ibid.

⁵⁴ Nález Ústavního soudu ČR zo dňa 22.6.2000, sp. zn. III. ÚS 597/99.

⁵⁵ Rozsudok EŠP vo veci *Teixeira de Castro proti Portugalsku* zo dňa 9. júna 1998, odst. 36 alebo vo veci *Bannikova proti Rusku* zo dňa 4. novembra 2010, odst. 34.

otázka ako je to naozaj s porušením spomínaného práva na spravodlivý proces. V prípade *Burak Hun proti Turecku* EŠLP poznamenal, že sťažovateľ bol uznaný vinným predovšetkým na základe dôkazov získaných policajnou provokáciou, ktoré neboli významne podporené inými pádnymi dôkazmi.⁵⁶ EŠLP sa však o tom, aký význam prikladá dôkaznej sile takýchto dôkazov, nevyjadruje úplne jasne a nastávajú prípady, keď zistí porušenie práva na spravodlivý proces bez toho, aby sa zaoberal otázkou významu „otrávených“ dôkazov.⁵⁷ Otázka, či by bolo možné páchatel'a odsúdiť aj po vyradení nezákonne získaných dôkazov, je dôležitá pre posúdenie jednotlivých prípadov. Ako správne poznamenáva Nejedlý, to má zmysel len pri nevyprovokovaných trestných činoch, resp. činoch, ktoré nie sú vyprovokované od začiatku.⁵⁸ EŠLP ale naopak tento aspekt rozoberá aj u takýchto trestných činov, pri ktorých podľa môjho názoru nemá odsúdenie pripadať do úvahy ani v prípade vyradenia nezákonne získaných dôkazov. Esenciálne je teda práve uznanie vinným policajne vyprovokovaným trestným činom a nie použitie otrávených dôkazov. Nejedlého interpretácia je, že použitie dôkazov získaných zakázanou provokáciou predstavuje spojenie medzi vyprovokovaním trestného činu a uznaním viny, ktoré navyše EŠLP poskytuje priestor, aby sa vyjadril k použitiu predmetnej vyšetrovacej praktiky na poli čl. 6 Európskeho dohovoru.⁵⁹ Provokáciou získané dôkazy teda zohrávajú rolu najmä v prípadoch, keď síce na určitej úrovni k policajnému podnecovaniu došlo, ale nešlo vyslovene o vyprovokovanie trestného činu, ktorým bola osoba uznaná vinným. V takých kauzách EŠLP čelí otázke, akú úlohu zohrávali dôkazy získané vďaka policajnej provokácii pri inak legitímnom uznaní viny u nevyprovokovaných trestných činov a či bola táto úloha rozhodujúca. V prípade *Eurofinacom proti Francúzsku* EŠLP rozhodol, že provokácia zo strany policajtov spočívajúca v ponukách služieb prostitútok nevyvolala spáchanie trestného činu, pretože polícia už predtým disponovala informáciami, že dátové komunikačné služby boli využívané prostitútkami ku kontaktovaniu klientov a teda odsúdenie nebolo v rozhodujúcej miere založené na dôkazoch získaných behom policajnej operácie, v ktorej došlo k provokácii prostitútok k ponúkaniu svojich služieb.⁶⁰

Čo sa týka posúdenia trestnoprávných dôsledkov policajnej provokácie, tie nastávajú aj u provokatéra samotného a taktiež u osoby vyprovokovanej. Agent provokatér jedná z pozície úradnej osoby aspoň v eventúálnom úmysle spôsobiť inému škodu, vo forme napríklad trestného

⁵⁶ Rozsudok EŠLP vo veci *Burak Hun proti Turecku* zo dňa 15. decembra 2009, odst. 45-46.

⁵⁷ Otázka významu dôkazov úplne absentuje v prípade *Bannikova proti Rusku*. Povinnosť takéto dôkazy úplne ignorovať skôr podporuje záver o irelevantnosti ich váhy, keďže k porušeniu práva dôjde bez ohľadu na ich význam.

⁵⁸ NEJEDLÝ, J. *Zákonnost důkazů v trestním řízení ve světle Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2013. s. 30.

⁵⁹ Ibid.

⁶⁰ Rozsudok EŠLP vo veci *Eurofinacom proti Francúzsku* zo dňa 7. septembra 2004.

stíhania, čím naplňuje skutkovú podstatu trestného činu zneužitia právomoci úradnej osoby,⁶¹ či už po subjektívnej i objektívnej stránke. V prípade, že by agent využil inú osobu ako „živý nástroj“ a vzbudil v nej dojem, že jeho požiadavka je oprávnená, išlo by o typický vzťah priameho a nepriameho páchatel'a. Takáto zneužitá osoba sa domnieva, že spolupracuje s políciou a jej konanie je legálne, pácha teda trestný čin v omyle, tým pádom je beztrestná. Pokiaľ by ale prostredník mal vedomosť o protiprávnosti daného činu, stal by sa účastníkom trestného činu vo forme pomoci (§ 24 odst. 1 písm. c), § 329 odst. 1 písm. a) T'Z), ktorého hlavným páchatel'om by bol policajný agent.⁶² S prihliadnutím na provokačnú účasť agenta je vyprovokovaná osoba trestne zodpovedná len za čin inak trestný, ktorému chýba materiálna stránka a je teda beztrestná.

Podobný odmietavý prístup k využívaniu tohoto prostriedku je vo väčšine krajín sveta, no v určitom rozsahu je policajná provokácia povolená napríklad v USA, alebo na Slovensku, čomu sa budem venovať v samostatnej kapitole číslo 6.

Som toho názoru, že inštitút agenta, osobitne jeho iniciatívna verzia notoricky známa ako „agent provokatér“ patrí k najkontroverznejším právnym prostriedkom, ktoré sú využívané pri dokazovaní trestných činov. Odborná verejnosť na celom svete, až na malé výnimky, k nemu zaujíma vyhranené, odmietavé stanovisko a napriek tomu je v niektorých svetových právnych systémoch realitou. Predstavuje veľmi efektívny prostriedok v boji proti organizovanému zločinu, keďže vytvára možnosť pristihnúť páchatel'a priamo pri čine a polícií tak dáva do rúk priame dôkazy, no vystavuje spoločnosť riziku, ktoré je s ohľadom na nebezpečenstvo hroziace záujmom chráneným trestným zákonníkom neúmerné.

4.2. Predstieraný prevod

Ďalším zo skupiny operatívne pátracích prostriedkov je predstieraný prevod upravený v § 158c TrŘ. Predstieraným prevodom sa rozumie predstieranie kúpy, predaja alebo iného spôsobu prevodu predmetu plnenia vrátane prevodu veci:

- k držaniu ktorej je potrebné zvláštne povolenie,
- ktorej držanie je neprípustné,

⁶¹ § 329 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

⁶² KRATOCHVÍL, V. Policejní provokace „trestného činu“ z pohledu právního a ústavněprávního. Trestní právo 10/2001. s. 5.

- ktorá pochádza z trestného činu, alebo
- ktorá je určená k spáchaniu trestného činu.

Pod vecami, ku ktorým držaniu je potrebné zvláštne povolenie si treba predstaviť veci, ktoré nie je možné vnímať ako všeobecne prístupné, či už kvôli svojim prípadným škodlivým účinkom alebo aj špecifickým spôsobom využitia a nakladania s nimi. Môže sa jednať o strelné zbrane,⁶³ výbušniny,⁶⁴ omamné látky, psychotropné látky, prekursori a jedy⁶⁵ a podobne.

O predstieraný prevod sa jedná aj v prípade vecí, ktorých držanie je nie len obmedzené na zvláštne povolenie, ale je výslovne vyňaté z možnosti uplatňovania vlastníckych alebo podobných práv. Zoznam sa zhruba podobá vyššie uvedenému, ale v tomto bode pôjde o zakázané strelné zbrane, zakázané výbušniny a podobne.

Vecami, ktoré pochádzajú z trestného činu sa rozumejú veci, ktoré si páchatel' neoprávnene prisvojil spáchaním úmyselného trestného činu, ale aj veci trestným činom vyrobené a to, čo bolo trestným činom získané.⁶⁶

Spolu s vyššie uvedenými sa vecou použitou v predstieranom prevode môže stať aj vec určená k spáchaniu trestného činu za predpokladu, že bola zaobstaraná za účelom spáchania trestného činu bez ohľadu na to, či už k jeho spáchaniu použitá naozaj bola. Predstaviť si pod týmto môžeme tzv. potenciálne *instrumenta sceleris* – napr. zariadenie na výrobu omamných látok alebo falšovateľské nástroje.

Ak sa na predstieraný prevod pozrieme očami občianskeho práva, autori komentára k trestnému rádu upozorňujú, že: „*ustanovenie upravujúce predstieraný prevod je prelomom do zásady právnej istoty, ktorá zaručuje, že právny úkon je činený po práve, teda slobodne a vážne, určito a zrozumiteľne, inak je neplatný, pričom ide o neplatnosť absolútnu, ktorá pôsobí s ohľadom na to, že je stanovená vo verejnom záujme priamo zo zákona (ex lege) a to od počiatku. V tomto prípade ide o dovolený zásah štátu v záujme odhalenia, preverenia alebo preukázania úmyselného trestného činu, ktorý bezprostredne súvisí s týmto prevodom.*“⁶⁷

⁶³ Zákon č. 119/2002 Sb., o strelných zbraňoch a strelivu a o zmene zákona č. 156/2000 Sb., ve znění pozdějších právních předpisů, a pod.

⁶⁴ Zákon č. 61/1988 Sb., o hornické činnosti, výbušninách a o státní báňské správě, ve znění pozdějších právních předpisů.

⁶⁵ Zákon č. 167/1998 Sb., o návykových látkách, ve znění pozdějších právních předpisů, nařízení vlády č. 114/1999 Sb., kterým se pro účely trestního zákona stanoví, co se považuje za jedy, nakažlivé choroby a škůdce, nařízení vlády č. 40/2002 Sb. apod.

⁶⁶ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád I, II, III. Komentář*. 7. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2013. s. 1994.

⁶⁷ Ibid.

Zvolená právna úprava vo svojom znení používa pojmy z oblasti občianskeho práva, akými sú kúpa, predaj a prevod, čo sa môže zdať nevhodné. Zdieľam názor Zajonca, ktorý tvrdí, že z hľadiska orgánov činných v trestnom konaní sú právne aspekty prevodu irelevantné a podstatná je vedomosť druhej strany o nezákonnosti konania a jej dôvera, že konanie prebehne utajene bez toho, aby sa o nej dozvedeli iné osoby, obzvlášť príslušné štátne orgány.⁶⁸

Primárnou podstatou predstieraného prevodu je teda predstieranie úmyslu vykonať právne jednanie smerujúce k uzavretiu zmluvy, hoci úmysel od počiatku absentuje. Inak povedané, polícia predstiera niečo fiktívne a v tom postavení jedná s druhou stranou.

Predstieraný prevod je možné uskutočniť zásadne na základe písomného povolenia štátneho zástupcu, s výnimkou jeho uskutočnenia agentom podľa § 158e TrŘ, ktorý k vykonaniu predstieraného prevodu nepotrebuje ďalšie povolenie. Toto povolenie sa vydáva vo forme opatrenia a nie je potrebné do doručovať, takisto voči nemu nie je prípustná sťažnosť. Môžeme si tu všimnúť benevolentnejšiu úpravu než pri použití agenta.

Ak vec neznesie odkladu, je možné predstieraný prevod vykonať aj bez povolenia. Policajný orgán je však povinný o povolenie bezodkladne dodatočne požiadať a pokiaľ ho do 48 hodín nedostane, je povinný vykonávanie predstieraného prevodu ukončiť a informácie, ktoré sa v tejto súvislosti dozvedel nijako nepoužiť.

Po tom, čo bol predstieraný prevod vykonaný, je potrebné o ňom vyhotoviť záznam, ktorý policajný orgán do 48 hodín doručí štátnemu zástupcovi. Na podklade tohoto záznamu môže štátny zástupca vykonať kontrolu, či je možné poznatky z neho získané využiť v nasledujúcich štádiách trestného konania. Je totiž kritické, aby sa vylúčili akékoľvek pochybnosti o použití tohoto prostriedku nezákonným spôsobom ak má byť využitý ako dôkazný prostriedok počas dokazovania v trestnom konaní. Ak by si páchatel vec zaobstaral až na základe policajného podnetu, mohlo by sa jednáť o druh policajnej provokácie, ktorá je, ako bolo rozoberané vyššie, nedovolená a v rozpore s predpismi najvyššej právnej sily. Posúdeniu otázky policajnej provokácie pri využití inštitútu predstieraného prevodu sa venoval aj Nejvyšší soud, ktorý v prípade predstieraného prevodu zásadne skúma najmä dôvod, kvôli ktorému k nemu došlo. Pri predstieraných prevodoch podľa Nejvyššího soudu nesmú byť používané metódy, ktoré iného bezprostredne vedú k spáchaniu, či dokonaniu trestného činu. Taktiež nie je možné pripustiť aby policajný orgán aktívne vytváral podmienky pre to, aby ním vytipovaná

⁶⁸ ZAJONC, A. Predstieraný prevod ako „efektívny“ prostriedok operatívno-pátracej činnosti pri dokazovaní korupcie. Justičná revue 6-7/2013. s. 925-930.

osoba uskutočnila svoj úmysel trestný čin spáchať, pokiaľ aktivite polície nepredchádzalo jej konanie, ktorým by tento úmysel prejavila navonok.⁶⁹ Bližšie tieto zásady rozviedol aj Ústavní soud v nedávnom náleze,⁷⁰ kde vytýčil nasledujúce indície:

- pred ponukou predstieraného prevodu by malo existovať dôvodné podozrenie, že oslovený takýto obchod na rozdiel od bežného občana prijme,
- agent nesmie v nevinnej mysli vzbudiť úmysel spáchať trestný čin,
- ponúkaný prevod sa nesmie vyznačovať neobvyklými, zvlášť výhodnými podmienkami pre osloveného,
- agent nesmie oslovenému ponúkaný obchod vnucovať ani používať žiaden spôsob nátlaku, aby dosiahol uskutočnenie predstieraného prevodu,
- agent nesmie presviedčať osloveného o tom, že ponúkaný obchod je legálny, alebo že nehrozí žiadne nebezpečenstvo jeho odhalenia.

4.2.1. Praktická realizácia predstieraného prevodu

Po vydaní príkazu oprávneným subjektom žiadateľ pristupuje k praktickej realizácii predstieraného prevodu. Veľmi častým riešením je realizácia prostredníctvom nasadenia agenta podľa trestného rádu. Po výbere konkrétneho vhodného agenta je nutné spracovať žiadosť na použitie agenta, ktorá sa predkladá oprávnenému subjektu⁷¹ k rozhodnutiu o vydaní povolenia na jeho použitie. Po vydaní povolenia je nevyhnutné spracovať plán jeho činnosti a zabezpečiť jeho utajenie prostredníctvom ostatných prostriedkov operatívne pátracej činnosti. Súčasťou samotnej realizácie predstieraného prevodu agentom je preverka kontaktu medzi osobou, ktorá „zavádza“ agenta do prípadu a agentom, aby mohli byť pripravené podklady pre správanie sa agenta a jeho komunikáciu s podozrivou osobou. Po nadviazaní kontaktu s podozrivým je nutné „zavádzajúcu“ osobu dostať mimo prípad a agent musí prevziať jej iniciatívu. Ak sa to javí vhodné, je možné použiť technické prostriedky na zaznamenanie priebehu predstieraného prevodu. Záznam z priebehu úkonu je možné využiť ako dôkaz až po skončení predstieraného

⁶⁹ Rozhodnutie Nejvyššího soudu ČR zo dňa 27. júna 2012 sp. zn. 5 Tdo 497/2012.

⁷⁰ Nález Ústavního soudu ČR zo dňa 19. marca 2018, sp. zn. I. ÚS 4185/16, kde Ústavní soud ČR rozoberal existenciu policajnej provokácie v prípade sťažovateľa obvineného z obchodu so zbraňami s úmyslom porušiť medzinárodné embargo.

⁷¹ Podľa § 158e odst. 4 TŘ použitie agenta povoľuje na návrh štátneho zástupcu vrchného štátneho zastupiteľstva sudca vrchného súdu, v ktorého obvode je štátny zástupca podávajúci návrh činný.

prevodu. V takom prípade je k nemu nutné pripojiť doslovný prepis záznamu, ktorý vyhotoví príslušník polície s uvedením údajov o mieste, čase a zákonnosti výkonu úkonu.⁷²

4.2.2. Vybrané aplikačné problémy

Problémom, s ktorým sa možno stretnúť pri praktickom využití predstieraného prevodu je zákonnosť jeho realizácie. Aby bola zachovaná zákonnosť, je nie len nutné prísne dodržiavanie právneho rámca a ingerencia štátneho zástupcu, ale taktiež zapojenie agenta fungujúceho v režime § 158e TrŘ.

Inštitút predstieraného prevodu je podľa niektorých autorov považovaný za jeden z najúčinnějších prostriedkov dokazovania organizovanej kriminality, najmä v oblasti korupcie. Čo sa týka Českej republiky, je uvedený inštitút hojne využívaný a prináša nadštandardné výsledky. Za obdobie rokov 2011 a 2012 bol tento úkon použitý celkovo 12-krát a z toho v 11 prípadoch viedol k usvedčeniu páchateľa, čím potvrdil svoju vysokú efektivitu.⁷³ Z tejto analýzy vyplýva, že pri uvedených prípadoch použitia predstieraného prevodu došlo k prevodu finančnej hotovosti zo zaevidovanými bankovkami. K tomu je potrebná vždy účasť spolupracujúcej osoby, ktorá je ochotná úplatok poskytnúť, resp. prijať. Tento inštitút je preto zásadne používaný v spojení so sledovaním osôb a vecí.

4.3. Sledovanie osôb a vecí

Ďalším z operatívne pátracích prostriedkov je sledovanie osôb a vecí, ktoré vychádza z klasickej kriminalistickej metódy pátrania po osobách alebo veciach a pod ktorým si môžeme predstaviť získavanie poznatkov o osobách a veciach vykonávané utajovaným spôsobom technickými, alebo inými prostriedkami. Trestní řád upravuje 3 rôzne typy sledovania a to:

1. všeobecné sledovanie osôb a vecí (§ 158d odst. 1 TrŘ),
2. sledovanie, pri ktorom sú zhotovované zvukové, obrazové alebo iné záznamy (§ 158d odst. 2 TrŘ), a

⁷² ZACHAR, A. Predstieraný prevod – „cielená provokácia“ štátnych orgánov, alebo efektívny nástroj boja proti organizovanému zločinu? Justičná revue 6-7/2007. s. 853-864.

⁷³ Analýza efektivity Polície ČR při provádění úkonů trestního řízení v oblasti trestných činů korupce. Dostupné z: www.mvcr.cz/soubor/analiza-efektivnosti-korupce-pdf.aspx [cit. 28.3.2019]

3. sledovanie, ktoré zasahuje do niektorého z ústavne chránených práv občanov (§ 158d odst. 3 TrŘ).

Toto rozdelenie v podstate závisí na miere zásahu do práv a slobôd jednotlivca pri ich použití. Najdôležitejší rozdiel medzi uvedenými typmi spočíva v povoľovacom režime sledovania. K prvému typu sledovania nie je potrebné žiadne povolenie a jeho výkon je plne v právomoci povereného policajného orgánu. Druhý typ sa od všeobecného sledovania líši tým, že sú zhotovované záznamy a je k nemu potrebné písomné povolenie štátneho zástupcu. Pri treťom type sa vyžaduje predchádzajúce povolenie sudcu, pretože je sledovaním zasahované do nedotknuteľnosti obydlia, do listového tajomstva alebo má byť zisťovaný obsah písomností uchovávaných v súkromí za použitia technických prostriedkov.⁷⁴ Ďalším špeciálnym podtypom je sledovanie podľa § 158d odst. 6 TrŘ, pri ktorom sa nevyžaduje povolenie štátneho zástupcu ani sudcu za predpokladu, že so sledovaním výslovne súhlasí ten, do ktorého práv a slobôd má byť zasahované. Pokiaľ je takýto súhlas dodatočne odvolaný, je potrebné sledovanie bezodkladne zastaviť.

Povolenie k sledovaniu podľa odstavcov 2 a 3 § 158d TrŘ je možné vydať len na základe písomnej žiadosti, ktorá musí byť odôvodnená podozrením na konkrétnu trestnú činnosť a musí obsahovať údaje o osobách či veciach, ktoré majú byť sledované, pokiaľ sú tieto údaje známe. V prípade, že sú sledovaním zhotovené zvukové, obrazové alebo iné záznamy, ktoré sú významné pre trestné konanie a majú byť použité ako dôkaz, je potrebné k nim pripojiť protokol s náležitosťami uvedenými v § 55 TrŘ a § 55a TrŘ. V tomto protokole o vykonanom úkone sa uvedie vedľa údajov o čase, mieste a spôsobe výkonu tiež údaj o použitom prostriedku. Technický nosič záznamu sa buď pripojí k spisu, alebo sa uvedie, kde je uložený.

Problematika tzv. priestorového odpočúvania

Trestní řád upravuje tento typ neštandardného zisťovania skutočností podstatných pre trestné konanie na dvoch miestach. Sú to jednak ustanovenia § 88 a § 88a v časti prvej TrŘ upravujúce odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky a ďalej v časti druhej vyššie rozoberaný § 158d odst. 2 TrŘ umožňujúci sledovanie, pri ktorom majú byť zhotovované zvukové, obrazové alebo iné záznamy. Pre obidva druhy ale platí, že sú to špecifické, inektívne dôkazné prostriedky, pomocou ktorých sa zisťujú skutočnosti podstatné pre trestné konanie. Odhaľovanie trestnej činnosti na miestach, kde je vykonávaná verejná moc, v latentnom

⁷⁴ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád I, II, III. Komentář*. 7. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2013. s. 2002.

korupčnom prostredí alebo pri najzávažnejších typoch organizovanej kriminality, je prostredníctvom klasických prostriedkov málo efektívne a preto majú tieto prostriedky svoj nespochybniteľný význam. Či už sa však jedná o odpočúvanie podľa § 88 a 88a, alebo § 158d TrŘ, netreba ignorovať fakt, že akokoľvek sú tieto prostriedky účinné, stále predstavujú zásadný zásah do základných práv a slobôd, najmä do práva na ochranu súkromného a rodinného života podľa čl. 8 Európskeho dohovoru, ktoré je premietnuté do českého ústavného poriadku aj vo forme čl. 7 odst. 1 Listiny.

Samotný termín priestorového odpočúvania trestní řád nedefinuje, no v náuke je zaužívané jeho vymedzenie ako utajené získavanie informácií pomocou špeciálnych, pre tento účel zostrojených technických prostriedkov a zariadení zaznamenávajúcich obraz, zvuk, presný pohyb a činnosť sledovaných osôb v reálnom čase a priestore.⁷⁵ Môžeme si pod tým predstaviť obstarávanie zvukových alebo obrazových záznamov na verejnom priestranstve, v kaviarni, reštaurácií či v byte. V praxi bývajú prípady priestorového odpočúvania najčastejšie subsumované pod spomínaný § 158d odst. 2 TrŘ. Ako bolo vyššie spomenuté, povoľovací proces sledovania podľa tohoto ustanovenia predpokladá iba súhlas štátneho zástupcu, na rozdiel od odpočúvania a záznamu telekomunikačnej prevádzky, ktoré musia byť nariadené sudcom, resp. predsedom senátu. Tento rozdiel sa mi javí neoprávnene odlišný, vzhľadom k tomu, že ide o porovnateľne vážny zásah do intímnej sféry jednotlivca.

Tento, podľa môjho názoru nežiadúci stav, je zásluhou nie len samotnej zle nastavenej právnej úpravy, ale aj štátnych zástupcov, ktorí vykonávajú funkcie akéhosi vyšetrojúceho orgánu druhého stupňa namiesto právom predpokladaného dozoru nad zákonnosťou prípravného konania. Dôvodom pre takýto postup je záujem na dôslednom stíhaní trestnej činnosti, no na úkor narušenia občianskych slobôd. Vzhľadom k úvahe vyššie sa domnievam, že rovnako ako u telefonického odpočúvania, by mal byť tento zásah až poslednou možnosťou a nemal by nahradzovať iné kriminalistické metódy. Riešenie tejto situácie *de lege ferenda* by predstavovalo prijatie výslovnej zákonnej úpravy priestorového odpočúvania a zakotvenie požiadavku predchádzajúceho povolenia predsedu senátu, v prípravnom konaní sudcu, na základe písomnej žiadosti, obdobne ako v ustanovení § 158d odst. 3 TrŘ, keď sledovanie zasahuje do ústavne zaručených práv občanov. Podobné snahy už sme mohli zaznamenať aj na pôde parlamentu, v spoločnom uznesení Stálej komisie pre kontrolu Generálnej inšpekcie bezpečnostných zborov a Stálej komisie pre kontrolu použitia odpočúvania a záznamov telekomunikačnej prevádzky,

⁷⁵ JELÍNEK, J. K chybějící právní úpravě tzv. prostorového odposlechu v trestním řádu. Bulletin advokacie 7-8/2018. s. 13.

použitia sledovania osôb a vecí a rušenia prevádzky elektronických komunikácií Poslaneckej snemovne Parlamentu ČR,⁷⁶ v ktorom obe komisie požadovali príslušnú zmenu trestného rádu tak, aby bolo vypustené oprávnenie štátneho zástupcu povoľovať sledovanie osôb a vecí podľa § 158d odst. 2 TrŘ a zverené výlučne súdu. Táto iniciatíva ale doposiaľ nenašla odozvu.

Až do nedávnej minulosti sme mohli taktiež v praxi všeobecných súdov sledovať tendencie pripisovať priestorovému odpočúvaniu ako operatívne pátraciemu prostriedku nižšiu závažnosť a formalitu než v prípadoch odpočúvania a záznamu telekomunikačnej prevádzky. To viedlo k jeho nadužívaniu a často v praxi policajné orgány skĺzli do jeho využitia v prípadoch, kde existovalo nejaké vážne podozrenie z trestnej činnosti s malou pravdepodobnosťou, že by ho objasnili pomocou iných vyšetrovacích prostriedkov. Tejto praxi kvitovali aj súdy, ktoré bežne opierali rozhodnutia o vine a treste o priestorové odpočúvanie ako o v zásade jediný dôkaz. Prelom ale nastal, keď sa ústavnosťou priestorového odpočúvania zaoberal Ústavní soud, ktorý vyjadril nesúhlas s doterajšou praxou všeobecných súdov. Vo svojom náleze⁷⁷ konštatoval, že rozhodovacou činnosťou porušili všeobecné súdy 1. a 2. stupňa základné právo sťažovateľa podľa čl. 8 Európskeho dohovoru v spojení s čl. 8 odst. 2 Listiny tým, že sa ústavne súladným spôsobom nevysporiadali s otázkou legitimacy vyhotovených záznamov priestorového odpočúvania. Zo záverov súdu plynie, že podobné obmedzenia Ústavou garantovaných práv a slobôd musia byť vždy posudzované z hľadiska odôvodnenosti a nevyhnutnosti. S využitím tohoto operatívne pátracieho prostriedku netreba nakladať neuvážene, práve naopak, použitie takejto techniky je možné len vtedy, pokiaľ už z iných skutočností a indícií vyplýva podozrenie o páchaní konkrétnej trestnej činnosti konkrétnou osobou, poprípade súvislosť činnosti sledovaných osôb s činnosťou konkrétne porušujúcou zákonom chránené záujmy v trestnoprávnom zmysle.

⁷⁶ Uznesenie Stálej komisie pre kontrolu Generálnej inšpekcie bezpečnostných zborov a Stálej komisie pre kontrolu použitia odpočúvania a záznamov telekomunikačnej prevádzky, použitia sledovania osôb a vecí a rušenia prevádzky elektronických komunikácií z 26. schôdze zo dňa 23. februára 2017.

⁷⁷ Nález Ústavního soudu ČR zo dňa 27. januára 2010, sp. zn. II. ÚS 2806/08.

5. INŠTITÚTY KOCHRANE OSÔB PRI VYŠETROVANÍ A SÚDNOM KONANÍ

Výpoveď svedka je nenahraditeľným a často aj najdôležitejším dôkazným prostriedkom a má značný význam pri rozhodovaní o vine a treste. Najmä v súvislosti s organizovaným zločinom a stíhaním podobných foriem kriminality ale nie je nezvyčajné, že na svedkov je vyvíjaný nátlak aby vypovedali krivo, nevypovedali vôbec, alebo aby svoju predchádzajúcu výpoveď dodatočne menili v prospech obvineného. Mlčanlivosť svedkov býva zaistená pod hrozbou vydierania, ublíženia na zdraví, ohrozenia blízkych osôb či v krajných prípadoch fyzickej likvidácie samotných svedkov ako najspoľahlivejšieho spôsobu zaistenia ich diskretnosti ohľadne skutočností dôležitých pre trestné konanie.

Vyššie popísané praktiky sú prirodzene pre štát nežiadúce a preto je nutné, aby konštruoval podmienky pre to, aby svedecké výpovede poskytovali čo najpravdivejší obraz o skutočnej situácii. K tomu je potrebné zabezpečiť dôslednú ochranu svedkov, aby pre nich účasť na trestnom konaní nepredstavovala hrozbu do budúcnosti. Takáto ingerencia štátu ale opäť vyvoláva stret dvoch právom chránených záujmov, jednak záujmu na ochrane života, zdravia a iných základných práv svedka a jednak práva obvineného na spravodlivý proces a obhajobu.

5.1. Utajenie totožnosti svedka

Do českého právneho poriadku priniesla inštitút utajeného svedka novela trestného rádu vykonaná zákonom č. 292/1993 Sb. s účinnosťou od 1. januára 1994. Zavedla mimo iné nové ustanovenie § 55 odst. 2, ktoré poskytovalo možnosť viesť osobné údaje svedka oddelene od trestného spisu za predpokladu, že jemu alebo osobe jemu blízkej hrozí v súvislosti s podaním svedectva zjavná ujma na zdraví alebo iné vážne nebezpečenstvo. Formulácia tohoto ustanovenia sa ale nestretla so všeobecnou spokojnosťou a na základe návrhu skupiny poslancov, ktorí v tomto ustanovení videli rozpor s Európskym dohovorom, to dotiahla až pred Ústavní soud, ktorý ho k 1. marcu 1995 zrušil svojim nálezhom⁷⁸ ako neústavný. V jeho odôvodnení rozoberal kolíziu práva svedka na ochranu jeho nedotknuteľnosti a práva obvineného na obhajobu a spravodlivý proces a základnú maximu, ktorá odôvodňuje obmedzenie týchto práv len v záujme práva iného. Nutnou podmienkou takéhoto obmedzenia ale má byť využitie všetkých možností

⁷⁸ Nález Ústavního soudu ČR zo dňa 12. októbra 1994, sp. zn. Pl-ÚS 4/94.

minimalizácie zásahu do druhého z práv, ktoré analogicky vyplýva z ustanovenia čl. 4 odst. 4 Listiny. Podľa názoru Ústavního soudu sa zákonodarca pri tomto závažnom zásahu do práv obvineného nepokúsil minimalizovať ho dostatočne.

Medzeru v právnej úprave po zrušení vyššie menovaného ustanovenia zaplnila novela zákona č. 152/1995 Sb., účinná od 1. septembra 1995. Nový § 55 odst. 2 TrŘ bol upravený tak, aby rešpektoval názor Ústavního soudu a zároveň reflektoval judikatúru EŠLP, ktorý sa touto tematikou relatívne obsírne zaoberal ako rozoberiem v ďalšej podkapitole. Do dnešného dňa bolo ustanovenie novelizované ešte dvakrát.

Oproti predchádzajúcej úprave zákon obmedzuje utajenie totožnosti svedka a osoby jemu blízkej len na prípady hroziaceho vážneho nebezpečenstva porušenia ich základných práv a pokiaľ túto ochranu nie je možné zabezpečiť inou cestou. Toto hroziace nebezpečenstvo sa musí taktiež opierať o konkrétne skutočnosti, to všetko s cieľom zamedziť nadmernému využívaniu tohoto inštitútu s ohľadom na to, aký závažný zásah do práv obvineného predstavuje.⁷⁹ Pre utajenie svedka musia byť splnené nasledujúce zákonné predpoklady:

1. zrejmé ohrozenie svedka alebo osoby jemu blízkej vážnym nebezpečenstvom porušenia ich základných práv,
2. súvislosť ohrozenia svedka alebo osoby jemu blízkej s podaním svedectva,
3. existencia konkrétnej zistenej skutočnosti dokladajúcej takéto ohrozenie,
4. nemožnosť spoľahlivo zaistiť ochranu svedka alebo osoby jemu blízkej iným spôsobom.⁸⁰

Existencia hrozby ujmy na zdraví, smrti, či iného vážneho nebezpečenstva pre svedka alebo osobu jemu blízku sa zisťuje či už z výpovedi samotného svedka alebo aj z iných zdrojov. Je dôležité prihliadnuť vždy k povahe predmetného prípadu a okolnostiam, za ktorých sa stal. Najčastejšie môžeme sledovať podobné hrozby v súvislosti s postihom organizovaného zločinu, teda ak ide o zločiny spáchané v prospech organizovanej zločineckej skupiny, ale spravidla taktiež drogové trestné činy alebo pri obchodovaní s ľuďmi. Stále ale treba brať do úvahy osobu obvineného a jeho možnosti vyslovenú hrozbu naozaj realizovať, jeho prípadné predchádzajúce prejavy v tomto zmysle a osobu svedka a význam jej výpovede pre usvedčenie dotyčného obvineného a prípadnú možnosť zaistiť ochranu svedka iným spôsobom. Nie je nezvyčajné, aby pôvodcom vyhrážok boli aj anonymné osoby rozdielne od osoby obvineného. V takom prípade

⁷⁹ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád I, II, III. Komentář*. 7. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2013. s. 617.

⁸⁰ SOTOLÁŘ, A.; PÚRY, F. K možnostem a limitům využití institutu utajených svědků. *Trestněprávní revue* 2/2003. s. 37.

tomu avšak musia nasvedčovať konkrétne zistené okolnosti, nevynímajúc predchádzajúce písomné, telefonické či ústne hrozby, činnosti smerujúce k zisteniu totožnosti svedka alebo jeho rodiny so snahou o ich ovplyvnenie či zastrašenie. Pre odôvodnenie využitia opatrenia k utajeniu totožnosti svedka nie je nutné, aby bola hrozba už nejakým spôsobom realizovaná, keďže inštitút spočíva práve v zabránení uskutočnenia tejto hrozby.

Ako vyplýva z dikcie zákona, s utajením podoby a osobných údajov svedka musí byť nakladané na základe zásady subsidiarity a je možné k nemu pristúpiť len pokiaľ ochranu svedka nie je možné zabezpečiť iným spôsobom. V praxi si môžeme ako iný spôsob predstaviť napríklad zaistenie jeho ochrany fyzicky prostredníctvom polície, jeho prechodné umiestnenie na neznáme miesto, trvalé presťahovanie do iného mesta, poprípade do zahraničia, alebo vo veci mimoriadne závažných prípadov organizovanej kriminality spolu s vyššie spomínanými možnosťami navyše aj zmena totožnosti. Všetky tieto možnosti umožnil orgánom činným v trestnom konaní využívať s účinnosťou od 1. januára 2002 najmä zákon o zvláštnej ochrane svedka, ktorému sa budem bližšie venovať v ďalšej podkapitole.

Problémovou časťou úpravy sa mi javí postup v prípade, že dôvody pre utajenie svedka pominuli. Pokiaľ sa zistí, že priamo svedkovi alebo jeho osobe blízkej už nebezpečenstvo nehrozí, že predpoklad o takejto hrozbe bol mylný, alebo ak sa podarilo účinnú ochranu zabezpečiť iným spôsobom, môžeme hovoriť o pominutí dôvodov pre utajenie podoby svedka a vedenie jeho osobných údajov mimo trestný spis. V takom prípade orgán, ktorý v tej dobe vedie trestné konanie, zruší stupeň utajenia, pripojí predmetné údaje k trestnému spisu a podoba svedka ani údaje o jeho totožnosti sa ďalej neutajujú. Takéto zrušenie sa deje autoritatívne z vôle príslušného orgánu, dokonca vo forme opatrenia, proti ktorému nie je prípustná sťažnosť.⁸¹ Podľa môjho názoru by mal byť zohľadnený aj subjektívny prvok ohrozenia svedka a teda či sa ten po poskytnutí pomocnej ruky orgánu činnému v trestnom konaní už necíti naďalej ohrozený na svojej bezpečnosti. V akademickom svete sa objavili aj názory, že osobné údaje svedka by nemali byť do trestného spisu spätne včlenené v žiadnom prípade, pretože pomyselná situácia pominutia akéhokoľvek rizika pre svedka je ťažko predstaviteľná a nemusí byť skutočná, ale len zdanlivá.⁸² S týmto názorom sa ale osobne nemôžem plne stotožniť, keďže akokoľvek zriedkavé, situácie, kedy dôvody pre utajenie podoby a osobných údajov svedka pominú, sú predstaviteľné. Mohlo by ísť napríklad o situáciu, keď už jeho totožnosť najavo vyšla, alebo keď obvinený už

⁸¹ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád I, II, III. Komentář*. 7. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2013. s. 632.

⁸² VANTUCH, P. K možnosťou utajení totožnosti svědka dle trestního řádu. *Právní rozhledy* 10/1996. s. 453.

z rôznych dôvodov nepredstavuje hrozbu pre svedka ani jeho blízkych. Domnievam sa, že by bolo účelné právnu úpravu pozmeniť tak, aby bol pred zrušením utajenia svedok najprv požiadaný o vyjadrenie, či sa už naďalej necíti on sám alebo osoba jemu blízka ohrozená na zdraví, živote alebo inom základnom práve.

Účelom celého inštitútu v súvislosti s organizovanou kriminalitou je v konečnom dôsledku vyriešiť otázku, ako má svedok svedčiť v prípade obavy z jednoznačne tvrdej reakcie zo strany organizovaného zločinu, ak nebude mať istotu ochrany svojej osoby alebo svojich rodinných príslušníkov? Pravdivé svedectvo sa dá očakávať len od svedka, ktorému budú orgány činné v trestnom konaní garantovať dostatočnú ochranu pred organizovaným zločinom. Právna úprava sa snaží vytvoriť maximálny predpoklad k tomu, aby k vyzradeniu totožnosti svedka nemohlo dôjsť a tým zvrátiť odmietavý postoj väčšiny svedkov podávať pravdivé výpovede v podobných trestných kauzách. Ilustrovať oprávnené obavy svedkov si môžeme na konkrétnom trestnom prípade únosu Ing. Michala Kováča mladšieho, ktorý sa odohral v Slovenskej republike v 90. rokoch minulého storočia. V rade oznamovacích prostriedkov bolo vtedy uvedené, že bývalý agent Slovenskej informačnej služby Oskar Fegyveres ako svedok vypovedal, že sa podieľal na únose syna vtedajšieho prezidenta a vypovedal o svojom podiele na veci pred vyšetrovateľom. Podľa slov samotného Oskara bolo jeho meno aj priezvisko oznámené novinárom prostredníctvom vyšetrovateľa a následne bolo zverejnené vo verejných oznamovacích prostriedkoch na Slovensku aj v Českej republike. Pre Oskara Fegyveresa, ktorý sa až do roku 2017 musel skrývať v zahraničí, znamenalo vyzradenie jeho identity akútne nebezpečenstvo nie len pre neho samotného, ale ako sa neskôr ukázalo zavraždením jeho jedinej spojky Róberta Remiáša, aj pre jeho blízke osoby. Podobným únikom informácií je v Českej republike potrebné predchádzať a preto má tento inštitút svoje pevné miesto v českom právnom poriadku.

5.1.1. Judikatúra

Zmluvy upravujúce ľudské práva poskytujú rámec pre určenie toho, čo predstavuje spravodlivý proces, pričom detaily prenechávajú národným orgánom. Dva elementy obzvlášť relevantné pre ochranu svedkov sú garancia verejného pojednávania, kde prítomnosť médií a verejnosti zaručuje férovosť a týkajúc sa obvineného, je to možnosť konfrontovať a vypočúvať svedka. Tvárou v tvár vysoko organizovanému zločinu sú vnútroštátne súdy nútené rozhodnúť, či požiadavka rovnosti v ľudskoprávných dohovoroch je absolútna alebo sa môže stať

predmetom výnimky. Preferenciou v demokratickej spoločnosti sú verejné trestné konania, kde si obhajoba postaví prípad na plnej znalosti identít všetkých svedkov obžaloby. Je to opakované zdôrazňované, že nezverejnenie totožnosti svedkov nemá byť praktizované ľahkovážne v prípadoch zahanbenia, zásahu do súkromia či škodlivej publicity. Napriek tomu národné sudy za výnimočných podmienok inštitút utajenia totožnosti svedka pred obvineným využívajú.

Trestné konania, v ktorých nebolo obžalovanému umožnené konfrontovať svedkov obžaloby, dali vzniknúť sťažnostiam k inštitúciám na ochranu ľudských práv, napríklad tým na základe Európskeho dohovoru. Znenie Európskeho dohovoru nie je absolútne a predpokladá výnimku vylúčenia verejnosti vo svojom článku 6 odst. 1, no táto výnimka výslovne nezahŕňa vylúčenie obžalovaného a taktiež nezahŕňa ochranu svedkov, až na referenciu na osobné životy strán. Avšak ak je všeobecne akceptované, že verejný záujem na dosiahnutí spravodlivosti vyžaduje aby bolo svedkovi umožnené podať svedectvo bez strachu zo zastrasovania alebo odplaty, takáto výnimka môže byť použiteľná. Európska komisia pre ľudské práva a ESĽP počas svojej existencie vytvorili obsiahlu judikatúru na oboje nezverejňovanie aj utajovanie totožnosti svedka pred obvineným. ESĽP nie je trestným súdom, jeho úlohou je zhodnotiť dodržiavanie zásady spravodlivého procesu štátmi. V individuálnych sťažnostiach⁸³ teda musí vyhodnotiť spravodlivosť trestného konania v členskom štáte vo svetle článku 6 Európskeho dohovoru. Zdôrazňuje tiež, že národné sudy musia vytvoriť svoje vlastné procedúry a je dôležité nazerať na proces ako celok pri hodnotení jeho celkovej férovosti. ESĽP naznačil, že môžu existovať okolnosti, kedy anonymita svedkov nie je porušením článku 6 Európskeho dohovoru, ale takéto okolnosti musia byť extrémne a level ujmy obvinenému starostlivo zvážený.

Vo veci *Kostovski v. Holandsko*⁸⁴ bolo napadnuté odsúdenie holandským trestným súdom založené vo veľkej miere na výpovedi anonymných svedkov. Dvaja svedkovia, ktorých identity ostali utajené kvôli strachu z násilnej odplaty, boli vypočúvaní políciou a vyšetrojúcim sudcom. Ani jeden z nich nebol vypočutý pred súdom. Európska komisia pre ľudské práva vydala odporúčanie, že anonymné výpovede pred vyšetrojúcim sudcom môžu byť prípustné ako dôkaz za predpokladu, že tu je neakceptovateľné riziko nebezpečenstva pre svedka, v tomto prípade od organizovaného zločinu. ESĽP avšak zhodnotil, že keďže ani obvinený, ani súd nemali vedomosť o totožnosti svedkov a tým pádom žiadnu možnosť napadnúť ich vierohodnosť, článok 6 Európskeho dohovoru bol porušený. K proporcionalite sa súd vyjadril ku koncu svojej

⁸³ Právo podávať sťažnosti je garantované článkom 34 Európskeho dohovoru, v znení Protokolu č. 11, zo dňa 11. mája 1994.

⁸⁴ Rozhodnutie ESĽP vo veci *Kostovski v. Holandsko* zo dňa 20.11.1989.

analýzy článku 6, keď judikoval, že za daných podmienok nemôže byť povedané, že hendikepy, pod ktorými pracovala obhajoba, boli proporcionálne vyvážené postupmi aplikovanými autoritami. EŠLP nevysvetlil presne, čo si predstavuje pod pojmom vyvažovanie, ani neurčil štandard alebo level, ktorý je potrebné dosiahnuť aby sa „hendikepy“ považovali za vyvážené. Napriek tomu táto analýza postavila základ pre neskoršie zhodnotenie súdom. V prípade *Windisch v. Rakúsko*⁸⁵ rakúsky súd odsúdil sťažovateľa na základe výpovedí dvoch anonymných svedkýň, ktoré videli muža, ktorého neskôr identifikovali ako obvineného, sa správať podozrivo v okolí miesta činu aj napriek tomu, že ho nevideli skutočne čin spáchať. Vyžiadali si zo strany polície utajenie svojej totožnosti zo strachu pred pomstou. Ich mená neboli súdu predložené a tak súd nemal možnosť vykonať hodnotenie ich spoľahlivosti ako svedkov. Iné dôkazy, ktoré by obvineného spájali s miestom činu objavené neboli. EŠLP v odôvodnení rozsudku dovodil, že všetky dôkazy musia byť v zásade vykonané v prítomnosti obvineného v rámci verejného konania s ohľadom na jeho kontradiktórnosť. Napriek tomu ale použitie výpovede nezakladá automaticky rozpor s Európskym dohovorom za podmienky, že práva obhajoby budú rešpektované. Platí pravidlo, že obvinenému musí byť poskytnutá primeraná a náležitá možnosť vypočuť svedka, či už v okamihu podania výpovede alebo neskoršom štádiu konania. Deficit týchto záruk spôsobil, že v danom prípade nebolo zachované právo sťažovateľa na spravodlivý proces a konštituovalo porušenie článku 6 Európskeho dohovoru.

Tieto prípady demonštrujú dôležitosť, ktorú EŠLP prikladá zabezpečeniu práva obvineného poznať identitu svedka obžaloby a možnosť ho priamo konfrontovať. Tiež vyzdvihuje holistickú povahu konania a fakt, že súdny proces ako taký musí byť spravodlivý. Na základe toho EŠLP vytvoril zoznam faktorov, podľa ktorých vyhodnocuje, či došlo k porušeniu Európskeho dohovoru. Tie zahŕňajú: či mal obvinený možnosť napadnúť výpovede; či bolo vyžiadanie anonymity dostatočne odôvodnené; dostupnosť a váha iných dôkazov; či dôkaz ako taký je iba zvesť; či súd poznal identitu svedka a bolo mu umožnené posúdiť jeho vierohodnosť.⁸⁶ Žiaden z týchto faktorov ale nie je rozhodujúci a často ide práve o ich kumulatívny efekt, ktorý rozhodne.

Vyššie spomínané rozsudky EŠLP všetky pracujú s konštantným názorom súdu, že výhradne o anonymnú výpoveď svedka nie je možné oprieť odsudzujúci rozsudok. Vo veci *Al-*

⁸⁵ Rozhodnutie EŠLP vo veci *Windisch v. Rakúsko* zo dňa 27. septembra 1990.

⁸⁶ MACDONALD, G. K.; SWAAK-GOLDMAN, O. Q. *Substantive and procedural aspects of international criminal law. 1. Commentary*. Oxford: BRILL, 2000. s. 467.

*Khawaja a Tahery proti Spojenému kráľovstvu*⁸⁷ ale nastal názorový posun a EŠLP prelomovo rozhodol, že použitie takýchto nepriamych dôkazov nebráni automaticky spravodlivému konaniu. Tento prípad sa týkal sťažnosti sťažovateľov o tom, že ich odsúdenie bolo založené na výpovedi svedkov, ktorí nemohli byť podrobení krížovému výsluchu na súde a že im v dôsledku toho bolo odopreté spravodlivé súdne konanie.

Názorový posun EŠLP odôvodnil tým, že pravidlo jediného alebo rozhodujúceho dôkazu by nemalo byť aplikované neflexibilne, neberúc do úvahy špecifickosť konkrétneho dotknutého právneho systému. Ak by sa tak stalo, takéto pravidlo by sa zmenilo na tupý a nerozlišujúci nástroj, ktorý by išiel proti tradičnému prístupu EŠLP k celkovej spravodlivosti konania, najmä vyrovnaníu protichodných záujmov obhajoby, obete a svedkov a verejného záujmu na účinnom výkone spravodlivosti.

EŠLP tak súhlasil s britskými súdmi a rozhodol, že odsúdenie založené výhradne alebo v rozhodnej miere na výpovedi neprítomného svedka nebude mať automaticky za následok porušenie čl. 6 odst. 1 Európskeho dohovoru, ale na kompenzáciu ťažkostí spôsobených obhajobe musia byť zabezpečené vyvažujúce faktory vrátane účinných procesných záruk.

Je ale nutné skonštatovať, že podobný vývoj ešte v českej súdnej praxi nenastal a judikatúra Ústavního a Nejvyššího soudu⁸⁸ sa prísne pridrižiava rigidného pravidla neprípustnosti výpovede utajeného svedka ako jediného a rozhodujúceho dôkazu, pričom rovnako absentuje detailnejšia právna úprava, ktorá by stanovovala presné podmienky využitia tohoto inštitútu, ktoré sú tak veľmi potrebné. Terajší názor Ústavního soudu môžeme vidieť napríklad v náleze III. ÚS 499/04, ktorý sa zaoberá rolou utajeného svedka v súvislosti s bojom s organizovaným zločinom. V duchu staršej judikatúry EŠLP súd tvrdí, že výpovede anonymných svedkov musia byť podporené ďalšími dôkazmi a k odsúdeniu obžalovaného nesmie dôjsť výlučne ani v prevažnej miere na základe výpovede anonymného svedka. Ak tomu tak je, jedná sa o porušenie princípu spravodlivého procesu.⁸⁹

5.1.2. Policajt ako utajený svedok

⁸⁷ Rozsudok veľkého senátu EŠLP vo veci *Al-Khawaja a Tahery proti Spojenému kráľovstvu* zo dňa 15. decembra 2011, sťažnosť č. 26766/05 a č. 2228/06.

⁸⁸ Napr. rozhodnutie Nejvyššího soudu ČR zo dňa 18. júla 2007, sp. zn. 5 Tdo 792/2007.

⁸⁹ Nález Ústavního soudu ČR zo dňa 9. februára 2006, sp. zn. III. ÚS 499/04.

Vo fáze trestného konania sa ako problémový javí aj výsluch agenta alebo iného špecializovaného policajta ako svedka v trestnom konaní. Aby bola zabezpečená jeho zvýšená ochrana a utajenie jeho skutočnej identity, ponúka trestní rád v ustanovení § 102a možnosť vypočúvať takéhoto agenta ako svedka, ktorého podoba a totožnosť ostajú utajené. Toto opatrenie má zaručiť zachovanie jeho bezpečnosti, ako aj bezpečnosti jeho rodinných príslušníkov a poskytnúť ochranu pred prípadnou pomstou osôb zo zločineckého prostredia. Zákon⁹⁰ ale pozná aj výnimku z tohoto pravidla a to za predpokladu, že v dôsledku výsluchu nehrozí ujma na živote, zdraví ani ďalšej služobnej činnosti danej osoby ani jej osobám blízkym, kedy je možné vykonať výsluch takéhoto svedka aj bez utajenia jeho totožnosti a podoby.

Úprava obsiahnutá v § 102a TrŘ je *lex specialis* voči všeobecnému ustanoveniu o utajení svedka v § 55 odst. 2 TrŘ, od ktorého sa odlišuje tým, že osoba činná v policajnom orgáne je za splnenia podmienok uvedených v § 102a TrŘ vypočúvaná ako utajený svedok obligatórne, pričom u civilistu musia byť splnené prísne a riadne odôvodnené podmienky. Anonymita policajného svedka musí byť zachovaná nehľadiac na to, či o ňu predom požiadal, či vôbec a zároveň platí pre všetky fázy konania.

Podobné utajovanie totožnosti svedka síce zaručuje vyššiu ochranu policajného agenta, avšak na druhej strane znamená zásah do práv obvineného, najmä jeho práva na obhajobu a spravodlivý proces. Aby nedochádzalo k neproporcionálnemu obmedzovaniu jedného práva na úkor druhého, je potrebné tieto práva uplatňovať s využitím zásady subsidiarity. Uvedenému prisvedčil aj Ústavní soud, ktorý tvrdí, že využitie utajeného (anonymného) svedka v dôkaznom konaní, ktoré môže byť zásahom do práva účastníka konania na obhajobu z hľadiska rovnosti prístupu k dôkazným prostriedkom, musí byť vedené zásadou subsidiarity, tzn. pokiaľ nie je možné ochranu svedka spoľahlivo zaistiť inak, predpokladá preverenie miery vierohodnosti jeho výpovede v kontexte predmetnej veci a vyžaduje komplexné zhodnotenie spolu s ďalšími dôkazmi.⁹¹ Rovnaký názor prezentoval EŠLP vo veci *Van Melechen v. Holandsko*, kde bližšie rozoberal možnosť utajenia svedka pokiaľ je ním príslušník polície. Na rozdiel od ostatných svedkov je v ich prípade zásah do práva obvineného na obhajobu značnejší, keďže sa jedná o osoby so špecifickým podriadeným postavením voči verejnej moci a s blízkym prepojením so stranou obžaloby. V týchto prípadoch je teda potrebné na pravidle jediného alebo rozhodujúceho

⁹⁰ § 102a odst. 2. zákona č. 141/1961 Sb., trestní řád.

⁹¹ Nález Ústavního soudu ČR zo dňa 11. 11. 2014, sp. zn. II. ÚS 3780/13.

dôkazu trvať a nepripustiť aby bolo odsúdenie založené len na výpovedi policajta v pozícii utajeného svedka.⁹²

Vo všeobecnosti by sa teda malo k výsluchu policajného agenta uchýliť len v najkrajnejších prípadoch, ak by nebolo možné skutočnosti potrebné pre rozhodnutie súdu dokázať inými dôkaznými prostriedkami, či už vecnými alebo písomnými dôkazmi, poprípade záznamami o použití operatívne pátracích prostriedkov, keďže dekonšpirácia agenta spravidla vylučuje jeho ďalšie použitie.

5.2. Zvláštna ochrana svedka

Inštitút utajeného svedka je spôsobilý poskytnúť ochranu určitému spektru svedkov, avšak táto ochrana je často problematická a nie je dostatočne účinná. Svedkom v prípadoch závažného organizovaného zločinu nemusí poskytnúť trvalú a absolútnu bezpečnosť a bez jej garancie spravidla nie sú ochotní podieľať sa na trestnom konaní. Nedostatočnú ochranu požívali aj osoby podávajúce vysvetlenia, poprípade tzv. korunní svedkovia a teda osoby podieľajúce sa na organizovanom zločine ochotné za určitých podmienok vypovedať v prospech orgánov činných v trestnom konaní. Všetky tieto dôvody viedli zákonodarcu k prijatiu samostatného zákona o zvláštnej ochrane svedka publikovaného pod č. 137/2001 Sb.

Zákon o ochrane svedka poskytuje nadštandardný spôsob ochrany osôb, ktorý sa aplikuje v relatívne úzkom okruhu prípadov, najmä keď skutočnosti nasvedčujú tomu, že svedok alebo iná osoba zúčastnená na trestnom konaní sa ocitla v nebezpečenstve vydierania, ohrozenia života alebo zdravia a bežná policajná činnosť nie je spôsobilá takejto hrozbe zamedziť.⁹³ V texte zákona je výslovne uvedené, že sa má jednáť o prostriedok *ultima ratio* a preto môže nastať rozkol medzi využitím ochrany svedka podľa § 55 odst. 2 TrŘ alebo podľa zákona o ochrane svedka. Niektorí autori sa prikláňajú k názoru, že inštitút utajeného svedka má byť využívaný minimálne a to práve z dôvodu silného zásahu do práv obvineného na spravodlivý proces a obhajobu v trestnom konaní.⁹⁴ V praxi však môžeme vidieť prístup opačný a poskytovanie

⁹² MACDONALD, G. K.; SWAAK-GOLDMAN, O. Q. *Substantive and procedural aspects of international criminal law. 1. Commentary*. Oxford: BRILL, 2000. s. 469.

⁹³ VANTUCH, P. Nový zákon o ochrane svedka a ďalších osôb a boj s organizovaným zločinom. *Právni rozhledy* 8/2001. s. 359.

⁹⁴ SOTOLÁŘ, A.; PÚRY, F. K možnostem a limitům využití institutu utajených svědků. *Trestněprávní revue* 2/2003. s. 37.

zvláštnej ochrany podľa zákona o ochrane svedka je využívané zriedka, to najmä kvôli vysokej finančnej náročnosti a tiež nedostatočnému personálnemu vybaveniu Polície ČR.

Samotný zákon odpoveď na problematiky subsidiarity oboch inštitútov nedáva, bude teda nutné posudzovať každý prípad podľa jeho špecifických okolností. Mohlo by sa javiť, že uprednostnenie inštitútu zvláštnej ochrany svedka je ústavne konformnejšie, no netreba zabúdať ani na zásah, ktorý predstavuje ochrana podľa tohoto zákona do práv svedka, obzvlášť jeho práva na rodinný a súkromný život.⁹⁵ Môžeme konštatovať, že s prihliadnutím k skutočnej praxi orgánov činných v trestnom konaní, je potrebné využívať inštitút zvláštnej ochrany svedka až ako posledný prostriedok v tých najzávažnejších prípadoch. Pokiaľ nie je výpoveď utajeného svedka jediným či rozhodujúcim dôkazom, nepredstavuje taký razantný zásah do práv obvineného a je považovaná za prípustnú. Zákon o ochrane svedka ponúka špeciálny spôsob ochrany tam, kde utajenie totožnosti podľa § 55 odst. 2 TrŘ, alebo krátkodobá ochrana podľa zákona o Polícii ČR, nie sú uspokojivé.

Výhodou zákona o ochrane svedkov je, že poskytuje ochranu širšiemu spektru osôb než trestní řád. Medzi takzvané „ohrozené“ osoby zákon č. 137/2001 Sb. v § 2 odst. 1 radí osobu, ktorá

- a) podala alebo má podať vysvetlenie, svedeckú výpoveď alebo vypovedala či má vypovedať ako obvinený alebo inak pomáhala či má pomôcť podľa ustanovení TrŘ k dosiahnutiu účelu trestného konania, alebo
- b) je znalcom, tlmočníkom, poprípade obhajcom, pokiaľ obvinený, ktorého obhajuje, vypovedal alebo má vypovedať, aby pomohol k dosiahnutiu účelu trestného konania, alebo
- c) je osobou blízkou niektorej z osôb vyššie spomenutých.

Zahrnutie osôb podávajúcich vysvetlenie do zoznamu osôb kvalifikujúcich sa k určitej forme ochrany bolo dlho očakávaným a potrebným vyplnením medzery v právnom poriadku. Takémuto občanovi hrozila v prípade podania pravdivého vysvetlenia o závažnom trestnom čine v podstate rovnaká úroveň nebezpečenstva. Keď vezmeme do úvahy, že podanie vysvetlenia môže slúžiť ako jeden z podkladov pre zahájenie trestného stíhania, tak vlastne dôjde k zverejneniu totožnosti takejto osoby hneď po spísaní úradného zoznamu. Až do novely trestního řádu v roku 2002 sa právna úprava utajenia svedka na osoby podávajúce vysvetlenie vôbec nevzťahovala. V praxi to fungovalo tak, že osoba podávala vysvetlenie pod príslubom, že

⁹⁵ MARINI, M. *Utajený svědek a zvláštní ochrana svědka*. Praha: Linde, 2008. s. 94.

jej totožnosť ako svedka bude neskôr utajená. Bola jej teda zaručená ochrana, no až od okamihu podania svedeckej výpovede. Nebola však chránená v dobe, keď podávala vysvetlenie. Údaje o takejto osobe neboli vedené oddelene od spisu polície existujúceho v predprocesnom štádiu. Z toho vyplývalo, že určitou formou indiskrétnosti sa mohli tieto údaje dostať na verejnosť a ohroziť osobu podávajúcu vysvetlenie rovnakým spôsobom, ako by mohol byť ohrozený svedok. Keďže väčšina laikov nerozlišuje medzi podaním vysvetlenia v predprocesnom štádiu a podaním svedeckej výpovede v trestnom konaní, mohla táto nedostatočná ochrana negatívne ovplyvniť množstvo a pravdivosť potenciálne dôležitých výpovedí.

Zvláštna ochrana sa vzťahuje aj na osobu obvineného, poprípade jeho obhajcu, pokiaľ sa obvinený rozhodne spolupracovať s orgánmi činnými v trestnom konaní a vypovedať proti ostatným páchatelom trestnej činnosti a napomôcť tak k rozkladu organizovanej zločineckej skupiny. Už tento zákon bol pozitívnym krokom v boji s organizovaným zločinom a určitým predstupňom k inštitútu korunného svedka, ktorým sa zaoberám v nasledujúcej podkapitole.

Samotnou zvláštnou ochranou podľa tohoto zákona rozumieme opatrenia, ktoré zahŕňajú

- a) osobnú ochranu,
- b) presťahovanie chránenej osoby vrátane príslušníkov jej domácnosti a pomoc chránenej osobe za účelom jej sociálneho začlenenia v novom prostredí,
- c) zastieranie skutočnej totožnosti chránenej osoby,
- d) preverovanie dodržiavania podmienok poskytovania zvláštnej ochrany a pomoci.

Pod osobnou ochranou si môžeme predstaviť opatrenie, ktoré bude spočívať v nepretržitej alebo periodickej prítomnosti príslušníkov Polície ČR alebo Väzenskej služby ČR v bezprostrednej blízkosti chránenej osoby, jej obydľia, alebo v nepretržitom či periodicom sledovaní chránenej osoby a prostredia, v ktorom sa zdržuje.⁹⁶ Podobné opatrenie je z logiky veci značne finančne náročné a preto zvykne byť časovo obmedzené. Pokiaľ by okolnosti nasvedčovali tomu, že nebezpečenstvo hroziace chránenej osobe by malo pretrvávajúť aj po odsúdení obvineného, s veľkou pravdepodobnosťou by došlo k využitiu nasledujúcich prostriedkov ochrany – presťahovania a zastierania skutočnej totožnosti.

Presťahovanie osoby má slúžiť k utajeniu jej skutočného pobytu a zabrániť jej prípadnému ovplyvňovaniu či ohrozeniu zo strany obvineného či jeho spolupracovníkov.

⁹⁶ Dôvodová správa k vládnemu návrhu zákona o zvláštní ochrane svedka a ďalších osob v súvislosti s trestným řízením, tisk Poslanecké sněmovny, č. 697.

Typicky je spolu s chránenou osobou presťahovaná aj jej najbližšia rodina, to všetko za komplexnej pomoci zo strany štátnych orgánov s ohľadom na to, o aký závažný zásah do rodinného a súkromného života osoby ide.

Čo sa týka zastierania skutočnej totožnosti ohrozenej osoby, to spočíva vo vytvorení legendy o inej osobnej existencii a zavedení osobných údajov vyplývajúcich z tejto legendy do informačných systémov. Niekedy sa môže hovoriť aj o zmene identity osoby, ktorej totožnosť je zastieraná. Tá nastáva, ak dôjde k zavedeniu osobných údajov do všetkých informačných systémov štátu.⁹⁷

Predpokladom k poskytnutiu zvláštnej ochrany a pomoci podľa tohoto zákona je súhlas ohrozenej osoby. Po jeho vyslovení je osoba oboznámená s podmienkami výkonu ochrany, resp. s povinnosťami, ktoré pre ňu zo zákona vyplývajú. Pokiaľ sa polícia s predmetnou osobou dohodnú na spôsobe a podmienkach poskytovania zvláštnej ochrany, postupujú tento návrh na schválenie ministrom vnútra. Takýto návrh majú možnosť podať aj sudca či štátny zástupca, tí však len prostredníctvom ministra spravodlivosti. Ako som vyššie spomínala, ochrana nemôže byť efektívna bez určitej súčinnosti chránenej osoby. Ak by táto nedodržovala svoje zákonné povinnosti, mohla by privodiť nebezpečenstvo nie len sebe alebo osobám blízkym, ale taktiež aj príslušníkom Polície ČR vykonávajúcim ochranu. Zlyhanie na strane chránenej osoby môže byť na návrh polície sankcionované až ukončením zvláštnej ochrany a pomoci zo strany ministra vnútra.⁹⁸ Dôvodová správa k zákonu č. 349/2005 Sb., ktorým bol zákon o ochrane svedka novelizovaný, mapuje praktické skúsenosti s využívaním tohoto inštitútu a poukazuje na fakt, že k podobnému porušeniu povinností chránenej osoby dochádza v absolútnej väčšine prípadov, čo má negatívny dopad nie len na efektivitu poskytovanej ochrany, ale taktiež nadmerne zvyšuje finančné zaťaženie, ktoré tento zákon predstavuje pre štátny rozpočet. Riešenie *de lege ferenda* by mohlo predstavovať zavedenie istej formy finančnej spoluúčasti, resp. odškodnenia v prípade hrubého porušenia povinností chránenou osobou.

5.3. Korunný svedok

V účinnom boji s organizovaným zločinom majú svedecké výpovede nenahraditeľné miesto. K rozhaleniu najväčších káuz dochádza často vďaka tomu, že sa jeden z členov

⁹⁷ Dôvodová správa k vládnemu návrhu zákona o zvláštni ochrane svedka a ďalších osob v súvislosti s trestným řízením, tisk Poslanecké sněmovny, č. 697.

⁹⁸ MARINI, M. *Utajený svědek a zvláštní ochrana svědka*. Praha: Linde, 2008. s. 105.

organizovanej zločineckej skupiny rozhodne vypovedať proti svojim bývalým spolupracovníkom s vidinou miernejšieho trestu pre seba samého. Vnútorne motivácie podobných zradcov sa rôznia, no čo majú spoločné je vedomie, že ich konanie sa nezaobíde bez reakcie z radov organizovaného zločinu. Požiadavka ísť svedčiť je spravodlivá len vtedy, ak sa svedok nemusí obávať o svoj život, pričom štát je povinný zabezpečiť ochranu ohrozeného svedka, ktorý sa bojí slobodne vypovedať. Veľkú úlohu pri rozhodovaní svedka zohráva dôvera v právny systém.

Samotný termín korunný svedok pochádza z Veľkej Británie, kde pod pojmom *King's* alebo *Queen's witness* rozumejú svedka, ktorý vypovedá v prospech obžaloby (koruny). V období 20. storočia bol tento termín prevzatý právnou teóriou a legislatívou aj v kontinentálnom práve v jemne pozmenenej užšej forme.

Korunným svedkom sa v európskom poňatí rozumie páchatel' trestného činu, ktorému bol daný prísľub, že nebude stíhaný, alebo že bude miernejšie potrestaný, pokiaľ svojou výpoveďou usvedčí iných spolupáchateľov.⁹⁹ Tento prísľub má motivovať korunného svedka k podaniu pravdivých a relevantných informácií o skutočnostiach, ktoré sú orgánom činným v trestnom konaní neznáme a ťažko zaobstarateľné. Môžeme si to predstaviť ako určitú dohodu či výmenu, kde za poskytnutie dôkazne relevantných informácií spolupracujúci páchatel' obdrží výhodu, na ktorú by za iných okolností nemal nárok. Táto definícia sa vyznačuje vysokou všeobecnosťou a abstrakciou a preto pod ňu môžeme subsumovať aj inštitút tzv. spolupracujúceho obvineného. Pri tom môžeme vychádzať z predpokladu, že podmienky pre využitie inštitútu korunného svedka sú stanovené prísnejšie a sľubované výhody sú širšie než u spolupracujúceho obvineného, keďže u korunného svedka sa často rokuje o úplnom zániku trestnej zodpovednosti, pričom u spolupracujúceho obvineného ide len o určité zníženie trestu.

V Českej republike sa prvýkrát snahy upraviť tento inštitút objavili v roku 2002. Bol vypracovaný návrh zákona, ktorý mal novelizovať trestní zákoník a trestní rád a upraviť inštitúty dočasného prerušenia trestného stíhania, zastavenia trestného stíhania, ustanovenia o konaní proti spolupracujúcemu obvinenému a dočasné odloženie trestného stíhania v súvislosti s páchatel'om trestného činu, ktorý sa rozhodol spolupracovať s orgánmi činnými v trestnom konaní. Úprava predložená Ministerstvom vnútra bola pre odbornú verejnosť značne problematická, najmä nedostatočná úprava nároku poškodeného na náhradu škody, pokiaľ je viazaná na pomery obvineného, ktorý má získať postavenie korunného svedka, či ustanovenia o prehlásení obvineného o priznaní sa k všetkým do tej doby spáchaným trestným činom, teda

⁹⁹ HENDRYCH, D. a kol. *Právnícký slovník. 3. podstatně rozšířené vydání.* Praha: C. H. Beck, 2009. s. 353.

i k tým, pre ktoré nie je stíhaný a orgány činné v trestnom konaní o nich nemajú žiadnu vedomosť.¹⁰⁰ Okrem toho, že takáto podmienka je značne demotivačná pre prípadných adresátov, je taktiež určitou formou donútenia k priznaniu, ktoré je v rozpore s ustanovením § 92 odst. 1 TrŘ.

Spustila sa tým polemika k samotnému inštitútu korunného svedka a bolo vznesených množstvo námietok k jeho existencii a potrebe zaviesť ho do českého právneho poriadku. Bola mu vyčítaná nedostatočne altruistická motivácia či absencia prevýchovného efektu vo vzťahu k spolupracujúcim svedkom a obvineným, keďže vychádza skôr z kalkulácie ziskov a strát. Výsledkom by bola značná demoralizácia spoločnosti s ohľadom na dosahovanie „kúpenej“ spravodlivosti. Relevantnými boli taktiež pripomienky k možnej protiústavnosti tohoto inštitútu, keďže jeho podstatou je poskytovanie zvláštnych privilégií z vôle štátnych orgánov jednému zo spolupáchateľov, zatiaľ čo ostatní spolupáchatelia sú za rovnaké konanie trestaní.¹⁰¹ To môže predstavovať zásah do zásady rovnosti občanov obsiahnutej v čl. 1 Listiny, či do zásady rovnosti všetkých účastníkov konania v čl. 37 odst. 3 Listiny. Nezanedbateľným je aj zásah do práva na spravodlivý proces odvodzovaného z čl. 6 Európskeho dohovoru, ktorý garantuje rovnosť zbraní, proporcionality a zdržanlivosti.¹⁰² Ohrozenie tejto zásady je videné v zvýhodnení jednej procesnej strany (obžaloby) praktickým „kupovaním“ korunného svedka ako usvedčujúceho dôkazu.

Návrh tejto úpravy bol tak liberálny a poskytoval korunnému svedkovi také výhody, že vzbudil širokú diskusiu, v ktorej sa odborná verejnosť v konečnom dôsledku postavila proti takému širokému pojatiu beztrestnosti. Z dvoch variant úpravy páchatel'a, ktorý sa rozhodol spolupracovať, bola teda zvolená druhá, opatrnejšia, a to vo forme spolupracujúceho obvineného.

5.3.1. Inštitút spolupracujúceho obvineného

Novelou č. 41/2009 Sb. bolo do trestného rádu zaradené ustanovenie § 178a upravujúce postavenie tzv. spolupracujúceho obvineného, na ktoré nadväzuje hmotnoprávna úprava trestania takých obvinených v § 41 písm. m) a § 58 odst. 4 TZ. Malo to byť nie len reakciou na

¹⁰⁰ MUSIL, J. Korunní svědek – ano či ne?. Trestní právo 4/2003. s. 21.

¹⁰¹ MUSIL, J. Jsou námitky vznášeny proti institutu korunního svědka oprávněné? In: *Nad institutem korunního svědka, Sborník příspěvků z odborného semináře*. Plzeň: ZČU v Plzni, 2003. s. 76.

¹⁰² Bližšie k týmto zásadám viď MUSIL, J.; KRATOCHVÍL, V.; ŠÁMAL, P. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2002. hl. IV., V.

dlhodobé požiadavky odbornej verejnosti, ale zároveň aj splňať medzinárodné záväzky, ku ktorým Česká republika pristúpila na základe Rezolúcie Rady Európskej únie č. 4970111(01) o jednotlivcoch, ktorí spolupracujú v súdnom konaní v boji proti medzinárodne organizovanému zločinu zo dňa 20. decembra 1996. Táto rezolúcia vyzýva všetky členské štáty k prijatiu vhodných opatrení k ochrane všetkých osôb, ktoré spolupracujú s orgánmi činnými v trestnom konaní pri odhaľovaní a vyšetrovaní obzvlášť závažnej trestnej činnosti súvisiacej s trestnou činnosťou organizovaných zločineckých skupín.¹⁰³

Relatívne skoro po začlenení inštitútu spolupracujúceho obvineného do právneho poriadku došlo k jeho podstatnej novelizácii, ktorej dôvodom bolo mimo iné aj jeho sporadické využívanie.¹⁰⁴ Medzi podstatné zmeny zavedené novelou vykonanou zákonom č. 193/2012 Sb. patrí jednak možnosť neuloženia trestu spolupracujúcemu obvinenému a teda že súd za splnenia podmienok podľa § 46 odst. 2 TZ upustí od jeho potrestania, ďalej povinnosť súdu obligatórne znížiť trest odňatia slobody pod dolnú hranicu trestnej sadzby za splnenia vymenovaných podmienok a v neposlednom rade rozšírenie možnosti označenia za spolupracujúceho obvineného v konaniach o zločinoch oproti pôvodnému obmedzeniu na zvlášť závažné zločiny.

Terajšia úprava teda umožňuje štátnemu zástupcovi v obžalobe za spolupracujúceho obvineného označiť obvineného, ktorý:

- oznámi štátnemu zástupcovi relevantné skutočnosti uvedené v trestnom rádu a zaviazá sa podať ako v prípravnom konaní, tak v konaní pred súdom úplnú a pravdivú výpoveď o týchto skutočnostiach,
- prizná sa k činu, za ktorý je stíhaný, pričom neexistujú dôvodné pochybnosti o tom, že jeho priznanie bolo vykonané slobodne, vážne a určito,
- prehlási, že súhlasí s označením za spolupracujúceho obvineného, a
- štátny zástupca považuje takéto označenie za potrebné vzhľadom k povahe činu a hodnote priznania, k osobe obvineného a okolnostiam prípadu, najmä spôsobu, akým sa obvinený podieľal na spáchaní trestného činu, ku ktorého objasneniu sa zaviazal a následkom, ktoré svojim konaním spôsobil.¹⁰⁵

¹⁰³ POLÁK, P. *Svedok v trestnom konaní*. 1. vydanie. Bratislava: EUROKÓDEX, 2011. s. 245.

¹⁰⁴ VANTUCH, P. Spolupracujúci obvinený po novelizácii provedenej zákonom č. 139/2012 Sb. (sic). *Trestní právo* 10/2012. s. 6.

¹⁰⁵ LICHNOVSKÝ, V. K některým nedostatkům právní úpravy spolupracujícího obviněného. In JELÍNEK, J. *Organizovaný zločin (trestněprávní, trestněprocesní a kriminologické aspekty)*. Praha: Leges, 2014. s. 118.

Zavedenie faktickej beztretnosti pre spolupracujúceho obvineného spustilo značné odborné polemiky, kde časť právnickej verejnosti zaujala pozitívne stanovisko a časť prijala zmeny skepticky. Podľa Vantucha má možnosť upustiť od potrestania vysoký potenciál zvýšiť motiváciu obvinených spolupracovať s orgánmi činnými v trestnom konaní, najmä kvôli vidine nezaradenia do výkonu trestu a teda vyhnutiu sa nebezpečenstvu, ktoré by tam „zradcovi“ hrozilo.¹⁰⁶ Môj osobný názor je z opačnej strany spektra, keďže je prirodzene potrebné, aby spolupracujúci obvinený získal určitým spôsobom privilegované postavenie, no domnievam sa, že pripustenie možnosti získať úplnú beztretnosť jednak značne motiváciu obvineného spolupracovať nezvýši a taktiež to predstavuje neprimerane veľkú výhodu, ktorá nemusí obstať v teste proporcionality pri rozpore so zásadami trestného konania, keďže ide o silný zásah do princípu legality a oficiality v prospech zásady oportunity. Legislatíva by tiež z morálneho hľadiska mala brániť utvoreniu predstavy, že poskytnutie korunného svedectva je ľahká príležitosť zbaviť sa trestnej zodpovednosti. Na základe vyššie popísaného sa prikláňam k názoru, aby bol spolupracujúci obvinený vždy sankcionovaný, aj keď miernejšie, resp. alternatívnym druhom trestu okrem trestu odňatia slobody.

Čo sa týka nedostatočného využívania inštitútu pred novelizáciou sa dá novela považovať za úspešnú, keďže frekvenciu využívania vcelku zvýšila. Podľa Budayovej analýzy bolo za roky 2010 až 2015 za spolupracujúceho obvineného označených 47 osôb, najčastejšie v prípadoch drogovej kriminality, nasledovanej majetkovou trestnou činnosťou.¹⁰⁷

5.3.2. Spolupracujúci obvinený *de lege ferenda*

Využívanie tohoto inštitútu nepochybne patrí k jednej z najkontroverznejších tém v českom trestnom práve, no jeho nemalý význam spočíva v tom, že bez výpovede člena skupiny by za absencie iných dôkazov nebola podaná obžaloba, pretože by nebola trestná činnosť organizovanej zločineckej skupiny dostatočne preukázaná. Podľa môjho názoru je tak v záujme orgánov činných v trestnom konaní urobiť inštitút pre potenciálnych spolupracujúcich obvinených atraktívnejším.

Domnievam sa však, že unáhlená novelizácia inštitútu spolupracujúceho obvineného nebola úplne šťastná. Tvorcom novely by som vytkla napríklad rozšírenie možnosti využitia

¹⁰⁶ VANTUCH, P. Spolupracující obviněný po novelizaci provedené zákonem č. 139/2012 Sb. (sic). Trestní právo 10/2012. s. 9.

¹⁰⁷ BUDAYOVÁ, L. Četnost využívání institutu spolupracujícího obviněného a návrhy k jejímu zvýšení. Bulletin advokacie 11/2017. s. 33.

inštitútu na konania o zločinoch. Motiváciou, ktorá viedla zákonodarcu, mala byť snaha zvýšiť početnosť využitia inštitútu, no treba brať do úvahy fakt, že pred novelizáciou tento jav existoval v českom práve len po dobu 3 rokov. Domnievam sa, že nízka frekvencia využívania spolupracujúceho obvineného bola zapríčinená nedostatočným vstrebaním jeho významu za tak krátku dobu a nie tým, že by ho nebolo možné využiť v konaniach o zločinoch. Ďalej môže mať toto rozšírenie potenciálne negatívny vplyv na vyšetrovaciu činnosť orgánov činných v trestnom konaní. Policajný orgán sa môže uchýliť k jednoduchšiemu získavaniu informácií skrz spolupracujúceho obvineného aj v prípade, keď nebude v dôkaznej núdzi a správne by mal iniciatívne ďalšie dôkazy vyhľadávať. Keďže tento inštitút predstavuje zásah do zásad trestného procesu, mal by byť využívaný ako prostriedok *ultima ratio* a situácia, keď si orgány činné v trestnom konaní vypomáhajú k jednoduchšiemu dokázaniu trestnej činnosti u trestných činov s nižšou hranicou sadzby odňatia slobody, je nežiadúca. Primárne bola úprava prijatá ako krok boja proti organizovanému zločinu a ide proti jej zmyslu, aby bola využívaná v takom množstve prípadov, ktoré sa do organizovanej trestnej činnosti ani neradia.¹⁰⁸

Akonáhle obvinený začne spolupracovať s orgánmi činnými v trestnom konaní, vzbudí tým pozornosť organizovanej zločineckej skupiny, na ktorú sa rozhodol donášať. Takáto organizovaná zločinecká skupina sa vo svojom záujme zákonite pokúsi dopad jeho výpovede a spolupráce eliminovať a to použitím či už legálnych, ale aj nelegálnych prostriedkov. Nie je nepredstaviteľná situácia, že obvinený už určitým spôsobom s policajným orgánom a štátnym zástupcom spolupracoval, no ten nakoniec označenie za spolupracujúceho obvineného nepovažuje za potrebné, resp. sa obvinený rozhodol k takémuto označeniu nedat súhlas. Obvinený sa tak dostáva do nemilosti organizovanej zločineckej skupiny a sám pritom nemá právny nárok a o to menej istotu, že bude označený za spolupracujúceho obvineného a bude mu umožnené požívať výhody z toho plynúce. Táto nízka garancia môže byť jedným z dôvodov, prečo nemalý počet obvinených členov organizovaných zločineckých skupín nespupracuje s orgánmi činnými v trestnom konaní ani sa nepriznáva k trestnej činnosti. Riešením tejto situácie by mohla byť modifikácia § 178a odst. 1 TrŘ tak, aby osoba, ktorá poskytla užitočné informácie už v rámci prípravného konania, mala zaručenú pozíciu spolupracujúceho obvineného už v rámci predsúdneho štádia trestného konania. O získaní statusu spolupracujúceho obvineného by malo byť rozhodované samostatným uznesením, ktoré by v prípravnom konaní vydával štátny

¹⁰⁸ HEROUTOVÁ, T. Tendence rozšiřování institutu spolupracujícího obviněného – nezbytný krok či omyl zákonodárce? <https://www.iurium.cz/2017/12/11/spolupracujici-obvineny/> [cit. 2.4.2019].

zástupca. To by poskytlo dotyčnému obvinenému aj možnosť obrany a to prostredníctvom sťažnosti k nadriadenému orgánu.

Ďalším opatrením, ktoré by mohlo zvýšiť atraktivitu spolupráce s orgánmi činnými v trestnom konaní pre obvineného by bola garancia ochrany počas výkonu trestu odňatia slobody. Riziko hrozby pre obvineného existuje aj počas výkonu väzby a následne vo výkone trestu odňatia slobody. Pre ostatných odsúdených sa spolupracujúci obvinení stávajú terčom šikany, či už z dôvodu pomsty od ostatných členov predmetnej organizovanej zločineckej skupiny, proti ktorej spolupracujúci obvinený svedčil, ale aj od útočníkov mimo štruktúr skupiny, ktorí by sa napríklad chceli dostať do jej priazne. Podobné zastrašovacie útoky môžu mať aj fatálne následky. Z toho dôvodu by bolo účelné novelizovať príslušné ustanovenia trestného zákoníku, zák. č. 293/1993 Sb., o výkone väzby, a zák. č. 169/1999 Sb., o výkone trestu odňatia slobody a o zmene niektorých súvisiacich zákonov, a vytvoriť tak špeciálne oddelené časti väznic určené pre spolupracujúcich obvinených, kde by bol znemožnený kontakt s inými spoluväzňami.¹⁰⁹

¹⁰⁹ Zrov. JELÍNEK, J. Interview, Studio 6, TV, ČT 24, 6. 3. 2015. <https://ct24.ceskatelevize.cz/domaci/1509144-spolupracujici-obvineny-jednou-a-dost-navrhuje-profesor-jelinek> [cit. 3.4.2019] alebo VANTUCH, P. K institutu spolupracujício obviněného a možnostem jeho uplatňování v praxi. Trestní právo 7-8/2012. s. 26.

6. KOMPARÁCIA S PRÁVNymi ÚPRAVAMI SLOVENSKA A USA

Nasledujúca kapitola približuje právnu úpravu Slovenskej republiky a Spojených štátov amerických, menovite inštitúty spolupracujúceho obvineného a agenta provokatéra a mapuje rozdiely a podobnosti oproti úprave českej.

6.1. Právna úprava Slovenska

V prehľade zahraničných úprav problematiky boja proti organizovanému zločinu sa zameriame najprv na Slovensko. Ani Slovensko nie je výnimkou a rovnako ako iné krajiny muselo reagovať na stále rapídnejší nárast kriminality a vznik nových foriem trestných činov využívaním novších a efektívnejších metód a prostriedkov odhaľovania vysoko sofistikovaných typov zločinu. Napriek spoločnej histórii a značným podobnostiam medzi úpravami prešlo od oddelenia Českej a Slovenskej republiky slovenské procesné a hmotné trestné právo mnohými zmenami, najvýraznejšiu z nich predstavovala rekodifikácia trestného práva a prijatie nového trestného zákona a trestného poriadku.

6.1.1. Spolupracujúci obvinený v slovenskej právnej úprave

Opatrenie, ktorým slovenský zákonodarca plánoval zefektívniť zákonný postih organizovanej kriminality bolo podobne ako v Českej republike prijatie určitej formy úpravy „korunného svedka“. Vykonal tak novelou trestného poriadku vyplývajúcou zo zákona č. 457/2003 Z.z., ktorá zaviedla nové inštitúty v podobe dočasného odloženia vznesenia obvinenia podľa § 162a trestného poriadku, fakultatívneho zastavenia trestného stíhania z osobitného dôvodu podľa § 172 odst. 3 trestného poriadku a fakultatívneho prerušenia trestného stíhania podľa § 173 odst. 2 trestného poriadku. Čo sa týka názvoslovía, zákonodarca sa vyhol výslovnému pomenovaniu korunný svedok a pojem zachytil popisným spôsobom ako „osobu, respektíve obvineného, ktorý sa významnou mierou podieľal na objasnení niektorého z taxatívne uvedených trestných činov alebo na zistení ich páchatel’a“. V doktríne sa niekedy hovorí o „spolupracujúcej osobe“, poprípade „spolupracujúcim obvinenom“ ako je zaužívané v Českej republike.¹¹⁰ Slovenská trestnoprávna úprava sa týmto obohatila o zásadu oportunitity, ako

¹¹⁰ ŽILINKA, M. Spolupracujúca osoba a procesné postupy podľa Trestného poriadku. Justičná revue 5/2007. s. 622.

protiklad k zásade legality.¹¹¹ Po rekodifikácii trestného práva procesného boli do nového trestného poriadku prevzaté aj inštitúty tvoriace obsah pojmu „spolupracujúca osoba“ obohatené o nové ustanovenie § 218 trestného poriadku, upravujúce podmiennečné zastavenie trestného stíhania spolupracujúceho obvineného. Podľa tohoto ustanovenia môže prokurátor rozhodnúť o podmiennečnom zastavení trestného stíhania za nasledujúcich podmienok:

- obvinený sa významnou mierou podieľal na objasnení korupcie, trestného činu založenia, zosnovania a podporovania zločineckej skupiny, alebo zločinu spáchaného organizovanou skupinou alebo zločineckou skupinou alebo trestných činov terorizmu, alebo na zistení alebo usvedčení páchatel'a tohto trestného činu,
- záujem spoločnosti na objasnení takého trestného činu prevyšuje záujem na trestnom stíhaní obvineného pre taký trestný čin alebo pre iný trestný čin, a
- nejde o organizátora, návodcu alebo objednávateľa trestného činu, na ktorého objasnení sa podieľal.

V uznesení o podmiennečnom zastavení trestného stíhania sa obvinenému určí skúšobná doba v rozmedzí dvoch až desiatich rokov, čiže v porovnaní s bežným podmiennečným zastavením trestného stíhania podľa § 216 trestného poriadku je táto doba dvojnásobná.

Vo všeobecnosti je slovenská úprava v porovnaní s českou zameraná viac na procesné inštitúty a nie len na možnosti ukladania druhu a výmery trestu. O slovenskom zákonodarcovi môžeme tiež s prihliadnutím na podmienky aplikácie inštitútu skonštatovať, že bol benevolentnejší a zvolil nie úplne jasné formulácie. Vymedzenie trestnej činnosti, pre ktorú je spolupracujúci obvinený stíhaný, bolo od začiatku objektom sporov a rôznych výkladov. Krátko po prijatí nového trestného poriadku sa v prvých komentároch objavili názory, že obvinený sa musel podieľať na spáchaní niektorého z trestných činov korupcie (§§ 328 – 336 trestného zákona), založenia, zosnovania a podporovania zločineckej skupiny (§ 296 trestného zákona), založenia, zosnovania a podporovania teroristickej skupiny (§ 297 trestného zákona) alebo zločinu spáchaného organizovanou skupinou (§ 129 odst. 2 trestného zákona), zločineckou skupinou alebo teroristickou skupinou.¹¹² S postupom času ale začal prevažovať názor, že takáto podmienka neexistuje¹¹³ a obvinený môže byť stíhaný za akýkoľvek trestný čin. Použitím

¹¹¹ POLÁK, P. *Svedok v trestnom konaní*. 1. vydanie. Bratislava: EUROKÓDEX, 2011. s. 245

¹¹² ŽILINKA, M. Spolupracujúca osoba a procesné postupy podľa Trestného poriadku. *Justičná revue* 5/2007. s. 622.

¹¹³ ŠTAHULOVÁ, S. Podmiennečné zastavenie trestného stíhania spolupracujúceho obvineného. In HAMULÁK, J.; MARTVOŇ, A. *Míľniky práva v stredoeurópskom priestore 2009: zborník z medzinárodnej konferencie doktorandov a mladých vedeckých pracovníkov konanej v dňoch 16.-*

systematického výkladu by sme došli k rovnakému záveru, s ohľadom na § 241 odst. 1 písm. h) trestného poriadku, ktorý umožňuje samosudcovi alebo sudcovi v prípravnom konaní postupovať podľa § 218 trestného poriadku. Podľa § 237 trestného poriadku ale nie je rozhodovanie ani o jednom z trestných činov uvedených v § 218 trestného poriadku zverené samosudcovi.

Citované ustanovenie taktiež obsahuje neurčitú požiadavku na verejný záujem na objasnení trestného činu presahujúci záujem na potrestaní páchatel'a. Takýto záujem bude musieť byť posudzovaný *ad hoc*, čo dáva prokuratúre veľkú moc pri rozhodovaní a predpokladám, že v určitých prípadoch nebude možné vyhnúť sa situácií pragmatického „kupčenia so spravodlivosťou“. S tým sa podľa môjho názoru nemožno uspokojiť a je potrebné brať do úvahy aj hľadisko zásadné, t. j. zvážiť, či je takýto postup odôvodniteľný aj za cenu nepotrestania iného závažného zločinu. Zákonodarca by tak mal zvážiť jednotlivé druhy trestných činov, prípadnú recidívu a aplikáciu takéhoto postupu vylúčiť pri zvlášť závažných zločinoch.¹¹⁴

6.1.2. Agent provokatér v slovenskej právnej úprave

Ako už bolo načrtnuté v kapitole 4.1.3, policajná provokácia je veľmi diskutabilným prvkom slovenského trestného práva procesného. Jej úprava je obsiahnutá v § 117 odst. 2 trestného poriadku, podľa ktorého je agentovi umožnené iniciatívne navádzať na spáchanie trestného činu, ak ide o korupciu verejného činiteľa alebo zahraničného verejného činiteľa a zistené skutočnosti nasvedčujú, že páchatel' by spáchal taký trestný čin aj vtedy, ak by príkaz na použitie agenta nebol vydaný. Argumentom pre prijatie tejto úpravy bola dôkazná núdza orgánov činných v trestnom konaní, ktoré majú pri odhaľovaní tohoto typu trestnej činnosti a usvedčovaní páchatel'ov problém zaobstarat' dôkazy iným než týmto spôsobom. Argumenty proti povoleniu určitej formy policajnej provokácie, podporené judikatúrou EŠLP a Ústavného soudu,¹¹⁵ sú, že iniciatívne konanie agenta, ktoré ovplyvňuje skutkový dej a postupnosť úkonov, predstavuje porušenie čl. 39 Listiny a čl. 7 ods. 1 Európskeho dohovoru.

18.4.2009 v priestoroch ÚZ NR SR Častá-Papiernička organizovanej Univerzitou Komenského v Bratislave, Právnickou fakultou pod záštitou prof. JUDr. Mariána Vrabka, CSc., dekana PraF UK v Bratislave. Bratislava: Univerzita Komenského, 2009. s. 996-1001.

¹¹⁴ DESET, M. K právnej úprave korunného svedka. Justičná revue 11/2009. s. 1197.

¹¹⁵ Bližšie viz. kapitola 4.1.3.

Iniciatívna operatívne pátracia činnosť polície predstavuje tak závažný zásah do základných práv a slobôd, že je esenciálne aby bola zákonom presne a detailne upravená. Slovenská úprava na jednej strane vymedzuje podmienky policajnej provokácie vcelku presne, no je nutné podotknúť, že chýba zakotvenie presnej definície provokácie, resp. iniciatívneho navádzania, ktoré bolo prenechané iba výkladu a právnym teoretikom. Je vhodné dodať, že niektorí autori sa dokonca ani s označením agent provokatér nestotožňujú a klonia sa skôr k pojmu „aktívny“ agent.¹¹⁶ Rovnako možno vytknúť nedostatočné nastavenie hraníc, kam až môže agent pri svojej iniciatíve zájsť. Ďalším nedokonalým prvkom zákona je požiadavka predpokladu spáchania trestného činu aj bez provokácie (tzv. subjektívneho testu), keďže obsah tejto podmienky nie je nijak bližšie špecifikovaný a nie je jasné, ako by mal byť v praxi preukazovaný. Je zrejmé, že slovenský zákonodarca sa pri tvorbe úpravy inšpiroval americkými iniciačnými metódami, konkrétne tzv. „*sting operations*“, o ktorých bližšie pojednáva kapitola 6.2. V tomto prípade však nejde o úplne vhodnú paralelu, keďže spomínaná metóda pracuje s akýmsi vnútorným stavom, zatiaľ čo v kontinentálnom práve sú pre trestné právo relevantné len vonkajšie prejavy vo svetle zásady *cogitationis poenam nemo patitur*.¹¹⁷

Otázka policajnej provokácie sa niekoľko krát dostala aj pred Najvyšší súd Slovenskej republiky, ktorý sa pokúsil ju odlíšiť od tzv. skrytej reakcie polície. Podľa názoru Najvyššieho súdu Slovenskej republiky pod policajnou provokáciou treba rozumieť zámerné aktívne podnecovanie alebo navádzanie, či iné iniciovanie spáchania trestnej činnosti u druhej osoby, ktorá by inak protiprávne nekonala. Skrytá reakcia polície smie naproti tomu sledovať zistenie skutočností dôležitých pre trestné konanie, odhalenie páchatel'a trestného činu, zabezpečenie dôkazov o jeho trestnoprávne postihnuteľnom konaní, zabránenie mu v jeho pokračovaní a minimalizáciu spôsobených škôd. Pokiaľ by však činnosť polície bola vedená len snahou, aby kontrolovaná osoba spáchala trestný čin, šlo by už o policajnú provokáciu trestného činu. Za kľúčovú odlišnosť skrytej reakcie polície od policajnej provokácie sa považuje skutočnosť, že polícia neiniciuje, t. j. nevytvára u kontrolovanej osoby vôľu spáchať trestný čin, ale vytvára pre spáchanie trestného činu vhodné podmienky, pričom tieto podmienky nesmú byť nijako mimoriadne, ale objektívne možné a v danej situácii obvyklé.¹¹⁸

Takto definovaná policajná provokácia však celkom nezodpovedá trestno-procesnej úprave podľa § 117 ods. 2 trestného poriadku, ktorý stanovuje podmienku, aby zistené

¹¹⁶ LIPŠIC, D. Ako je to naozaj s agentom provokatérom? Bulletin slovenskej advokácie 4/2007. s. 29.

¹¹⁷ PRÍBELSKÝ, P. Policajná provokácia v Slovenskej republike. Trestní právo 2/2004. s. 18.

¹¹⁸ Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 18. októbra 2012, sp. zn. 5 To 6/2012.

skutočnosti nasvedčovali, že páchateľ by trestný čin spáchal aj keby k provokácii nedošlo. A práve uvedená podmienka je v rozpore s časťou judikátornej definície policajnej provokácie „ktorá by inak protiprávne nekonala“. Z dikcie zákona vyplýva, že páchateľ mal vôľu spáchať trestný čin už pred tým, ako došlo k policajnej provokácii a teda konanie agenta nebolo to, čo takúto vôľu vzbudilo. Iniciatívne navádzanie na spáchanie trestného činu teda prichádza na rad až keď agent u dotknutej osoby usúdi, že u nej existuje takáto náchylnosť a jeho konanie môže smerovať iba k tomu, aby tejto osobe vytvoril podmienky či predpoklady, aby túto svoju vôľu mohla realizovať a aby trestný čin mohla spáchať.¹¹⁹

Problematickým sa v úprave dovolenej provokácie javí tiež vymedzenie subjektu, voči ktorému je jej možné užiť. Ako bolo vyššie uvedené, musí sa jednať o páchateľa, ktorý je v postavení verejného, alebo zahraničného verejného činiteľa. Korupcia je dlhodobo jedným z najväčších problémov Slovenskej republiky a preto je pochopiteľná snaha zákonodarcu zefektívniť boj proti nej, no domnievam sa, že v tomto prípade prekročila ústavnoprávne medze nad prípustnú hranicu. Podľa Ústavy Slovenskej republiky sú si ľudia rovní pred zákonom a preto je nepredstaviteľné určitú kategóriu osôb označovať za potenciálnych páchateľov trestnej činnosti. Napriek tomu, že ku korupcií dochádza najmä v pôsobnosti týchto osôb, je nežiadúce to takto absolutizovať a pre efektívne znižovanie výskytu korupcie by bolo rozumnejšie, aby bola policajná provokácia použitá vo všetkých prípadoch takého konania, bez ohľadu na osobu páchateľa.

Policajná provokácia stále predstavuje problematický inštitút aj v Slovenskej republike a je nutné sa ňou zaoberať s cieľom striktné a presne ju definovať. S ohľadom na vyššie uvedené argumenty proti používaniu agentov provokatérov, či už úvahy o možných rozporoch s Ústavou Slovenskej republiky alebo o osobe potenciálneho páchateľa, sa ale domnievam, že je to nežiadúci inštitút, ktorý nie je ospravedlniteľný ani účelom, ktorému má slúžiť a ktorý vo vyspelom kontinentálnom právnom poriadku nemá svoje miesto.

6.2. Právna úprava Spojených štátov amerických

Špecifické tendencie spomínaných operatívnych policajných postupov sa prejavujú v krajinách anglo-americkéj právnej kultúry a preto ďalšou krajinou, ktorou sa budeme zaoberať, sú práve Spojené štáty americké a ich úprava otázky policajnej provokácie. Odpoveď na otázku, či bola v konkrétnom prípade provokácia dovolená alebo nie, sa odvíja od rozlíšenia medzi

¹¹⁹ DESET, M. Policajná provokácia. *Trestněprávní revue* 5/2017. s. 118.

nedovoleným „nastražením pastí“ na nevinnú osobu a vytvorením podnecujúcej situácie pre osobu majúcu sklony k páchaniu trestnej činnosti. V americkej právnej úprave sa tieto dva postupy nazývajú „*entrapment*“ a „*sting operation*“. Prvý menovaný spočíva práve v nedovolenom nastražení pasti na inak nevinnú osobu a druhý, niekedy nazývaný aj „*encouragement*“, predstavuje určitý štandardný a povolený podnet voči osobe, u ktorej je možné predpokladať, že bude danú trestnú činnosť páchať.

Ako je typické pre systém anglosaského práva, prax sa vyvíjala najmä pod vplyvom súdnych rozhodnutí. V prípadoch *Sorrels v. USA*, *Russell v. USA* alebo *Kelly v. USA* sa posudzovali zložité hranice medzi povoleným postupom vyšetrovania a protiústavným konaním policajtov porušujúcim princípy spravodlivého procesu. Postupom času sa vyvinuli určité štandardné pravidlá, ktoré rozlišujú medzi týmito dvoma postupmi.

Rozhodovacia prax sa tu opiera o teóriu tzv. subjektívneho testu. Jeho úlohou je otestovať sklony určitej osoby páchať trestnú činnosť. Pokiaľ boli preukázané sklony páchatel'a k spáchaniu činu a plány kriminálnej povahy, potom aj v prípade, že sa páchatel' dopustil trestného činu z podnetu polície, nejde o nedovolenú provokáciu. Subjektívny test sa ale zásadne sústreďuje na konkrétnu osobu obvineného a jeho správanie v každom jednotlivom prípade individuálne, nesmie postaviť predpoklad o jeho sklonoch spáchať daný trestný čin len na základe minulosti, či už záznamu v registri trestov alebo zlej povesti, alebo diskriminačných kritériách. Je nutné podotknúť, že správanie agenta, ktoré má nevinnú osobu naviesť k spáchaniu trestného činu, tolerované nie je.

Naproti tomu stojí tzv. teória objektívneho testu. Ten vychádza z predpokladu, že za normálnych okolností bežná osoba trestnú činnosť nepácha. Dôraz je kladený najmä na normálne okolnosti, štát teda nesmie iniciatívne vyvíjať tlak, opakovane vyzývať k akcii, ani zneužívať vzt'ahy, či náklonnosť alebo sľubovať beztrestnosť. Rozhodujúce v teste teda je, či štát neporušil zákon a zachoval štandardy čistého použitia verejnej moci a nie správanie obvineného. V prípadoch nasadenia agenta je zásadná odpoveď na otázku, či mal agent pádny dôvod predpokladať, že jeho obeť sa už zúčastnila, alebo mala v pláne zúčastniť, kriminálnej aktivity a takýto záver musí byť podložený dostatočnými dôkazmi. V poslednej dobe môžeme sledovať tendencie kombinovať oba testy a prekonávať tak možné nežiadúce aspekty týchto iniciatívnych vyšetrovacích metód.¹²⁰

¹²⁰ SOTOLÁŘ, A.; PÚRY, F.; WOLRATSCHOVÁ, V. Posuzování policejní provokace. Trestněprávní revue 11/2002. s. 313-320.

ZÁVER

Organizovaný zločin je jednou z najzávažnejších foriem trestnej činnosti a predstavuje značnú hrozbu pre celú spoločnosť. V dobe globalizácie metastázoval do všetkých sfér života a zasahuje do sociálneho a politického života prakticky na celom svete. Pre účinný boj s týmto fenoménom je dôležité ho jasne pomenovať a zadefinovať, no napriek snahe celého medzinárodného spoločenstva doteraz nepanuje zhoda ohľadne jeho definičných znakov.

Trestnoprávne prostriedky v boji s organizovaným zločinom sú povahy hmotnoprávnej aj procesnoprávnej. Ide o širokú škálu inštitútov od zakotvenia definície organizovanej zločineckej skupiny v § 129 trestného zákoníku, vymedzenia skutkovej podstaty trestného činu účasti na organizovanej zločineckej skupine podľa § 361 trestného zákoníku, úpravu trestania páchatel'a tohoto trestného činu, až po operatívne pátracie prostriedky upravené v trestnom rádu či inštitút spolupracujúceho obvineného. Táto široká škála inštitútov má slúžiť k postihu všetkých druhov kriminality, od najjednoduchšej trestnej činnosti až po vysoko organizovaný zločin. Cieľom tejto práce nebolo rozobrať všetky prostriedky, ktoré je možné k boju s organizovaným zločinom využiť, čo by z praktického hľadiska nebolo ani možné, ale skôr pojednanie o inštitútoch, ktoré sú považované za najúčinnnejšie, alebo okolo ktorých sa vedú najširšie polemiky.

Problémom efektívneho trestania vysoko nebezpečnej trestnej činnosti je, že inštitúty k nemu využívané často prekračujú tenkú hranicu a dostávajú sa do kolízie so štátom garantovanými základnými právami a slobodami. Kľúčom k zachovaniu vysokého štandardu práv za súčasného účinného postihu trestnej činnosti je proporionalita a neustále vyvažovanie oboch hodnôt. Konflikt týchto protistojacích záujmov je dobre ilustrovateľný na inštitúte použitia agenta podľa § 158e trestného rádu, keďže je mimoriadne efektívny pri rozhaľovaní organizovanej trestnej činnosti, no potiera predtým jasne zreteľné hranice medzi predprocesnou policajnou činnosťou a medzi trestným procesom a teda predstavuje veľmi drastický zásah do vyššie spomínaných práv. Tento operatívne pátrací prostriedok je predmetom obsiahlej judikatúry českých súdov, ktorá stanovuje presné hranice jeho využitia a jasne sa vyhráňuje voči jeho iniciatívnej forme známej ako agent provokatér. Odsúdenie policajnej provokácie v českom právnom prostredí je určite pozitívnym javom, naproti tomu jeho využívanie na Slovensku a v USA sa potýka s mnohými aplikačnými problémami a balansuje na hrane protiústavnosti.

S ohľadom na právnu úpravu ochrany svedka je potrebné skonštatovať, že prešla pomerne komplikovaným vývojom. Koncom minulého storočia zákonodarca pri tvorbe právnej

úpravy jednoznačne zlyhal a vytvoril niekoľko legislatívnych medzier, ktoré umožňovali porušovanie základných práv svedkov. Táto nekvalitná úprava dodnes v spoločnosti zachovala určitú nevôľu s orgánmi činnými v trestnom konaní dostatočne spolupracovať. Situáciu čiastočne vyriešilo prijatie zákona o ochrane svedka, ktorý rozšíril okruh osôb, ktorým mohla byť pomoc a ochrana poskytnutá, no pre efektívne využitie jeho potenciálu je určite potrebné zlepšiť personálnu, technickú aj materiálnu vybavenosť Polície ČR, aby policajné orgány nezaostávali za organizovaným zločinom a vedeli skutočne využívať všetky prostriedky, ktoré im právny rámec ponúka.

Je viac ako isté, že k úplnému odstráneniu organizovaného zločinu nedôjde nikdy, na to sú sociálne výhody, ktoré prináša, až príliš lákavé. Právna úprava v Českej republike avšak poskytuje efektívny a ústavne konformný rámec pre boj s týmto fenoménom a verím, že do budúcnosti je tu potenciál posilniť dôveru verejnosti vo vzťahu k orgánom činným v trestnom konaní a tým napomôcť minimalizácií výskytu organizovaného zločinu na čo najnižšiu mieru.

ZOZNAM POUŽITÝCH SKRATIEK

- ČR Česká republika
- EÚ Európska únia
- Európsky dohovor Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd
- ESĽP Európsky súd pre ľudské práva
- Listina Listina základných práv a slobôd (ústavní zákon č. 2/1993 Sb.)
- trestný poriadok zákon č. 301/2005 Z. z., Trestný poriadok
- trestný zákon zákon č. 300/2005 Z. z., Trestný zákon
- TrŘ zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů
- TZ zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- Ústava Ústava České republiky (ústavní zákon č. 1/1993 Sb.)
- Vyhláška o jednacím řádu státního zastupitelství Vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 23/1994 Sb., o jednacím řádu státního zastupitelství, zřízení poboček některých státních zastupitelství a podrobnostech o úkonech prováděných právními čekateli
- Zákon o ochraně svědka zákon č. 137/2001 Sb., o zvláštní ochraně svědka a dalších osob v souvislosti s trestním řízením
- Zákon o policii ČR zákon č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky
- Zákon o TOPO zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim

ZOZNAM POUŽITEJ LITERATÚRY

Monografie

1. CAMPBELL, L. *Organised Crime and The Law. A Comparative Analysis*. Oxford: Hart Publishing, 2013. ISBN 978-1-7822-5079-1
2. ČENTÉŠ, J. a kol. *Trestný poriadok: veľký komentár*. 3. aktualizované vydanie. Bratislava: EUROKÓDEX, 2017. ISBN 978-80-8155-070-6
3. GRIVNA, T.; SCHEINOST, M.; ZOUBKOVÁ, I. a kol. *Kriminologie*. 4. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-80-7478-614-3
4. CHMELÍK, J. a kol. *Zločin bez hranic. Vyšetřování terorismu a organizovaného zločinu*. Praha: Linde, 2004. ISBN 80-7201-480-3
5. HAMUĽÁK, J.; MARTVOŇ, A. *Mílniky práva v stredoeurópskom priestore 2009: zborník z medzinárodnej konferencie doktorandov a mladých vedeckých pracovníkov konanej v dňoch 16.-18.4.2009 v priestoroch ÚZ NR SR Časť-Papiernička organizovanej Univerzitou Komenského v Bratislave, Právnickou fakultou pod záštitou prof. JUDr. Mariána Vrabka, CSc., dekana PraF UK v Bratislave*. Bratislava: Univerzita Komenského, 2009. ISBN 978-80-7160-295-8
6. HENDRYCH, D. a kol. *Právnický slovník. 3. podstatně rozšířené vydání*. Praha: C. H. Beck, 2009. ISBN 978-80-7400-059-1
7. IVOR, J.; POLÁK, P.; ZÁHORA, J. *Trestné právo hmotné II. Osobitná časť*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2017. ISBN 978-80-8168-585-9
8. JELÍNEK, J. *Organizovaný zločin (trestněprávní, trestněprocesní a kriminologické aspekty)*. Praha: Leges, 2014. ISBN 978-80-7502-068-0
9. JELÍNEK, J. a kol.: *Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část*. 6. vydání. Praha: Leges, 2017. s. 879. ISBN 978-80-7502-236-3
10. JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 5. vydání. Praha: Leges, 2018. s. 452. ISBN 978-80-7502-278-3
11. KARABEC, Z. *Účinnost právních nástrojů proti organizované kriminalitě (Použití agenta)*. Praha: IKSP, 2010. ISBN 978-80-7338-099-1
12. MACDONALD, G. K.; SWAAK-GOLDMAN, O. Q. *Substantive and procedural aspects of international criminal law. 1. Commentary*. Oxford: BRILL, 2000. ISBN 978-90-4111-133-3
13. MARINI, M. *Utajený svědek a zvláštní ochrana svědka*. Praha: Linde, 2008. ISBN 978-80-7201-732-4

14. MUSIL, J.; KRATOCHVÍL, V.; ŠÁMAL, P. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2002. ISBN 80-7179-678-6
15. NEJEDLÝ, J. *Zákonnost důkazů v trestním řízení ve světle Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních slobod*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2013. ISBN 978-80-87146-71-2
16. NOŽINA, M. *Mezinárodní organizovaný zločin v České republice*. Praha: Themis, 2003. ISBN 80-7312-018-6
17. PAOLI, L. *The Oxford Handbook of Organized Crime*. New York: Oxford University Press, 2014. ISBN 978-0-19-973044-5
18. POLÁK, P. *Svedok v trestnom konaní*. 1. vydanie. Bratislava: EUROKÓDEX, 2011. ISBN 978-80-89447-49-7
19. REPÍK, B. *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: ORAC, 2002. ISBN 80-86199-57-6
20. SCHEINOST, M. *Organizovaná kriminalita z pohledu trestního práva a kriminologie*. Praha: IKSP, 1996. ISBN 80-86008-07-X
21. SHEPTYCKI, J. *Transnational Organized Crime, Volume II*. London: Sage, 2014
22. ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád I, II, III. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013. ISBN 978-80-7400-465-0
23. ŠÁMAL, P. a kol.: *Trestní zákoník I, II. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012. ISBN 978-80-7400-428-5
24. VÁLKOVÁ, H.; STOČESOVÁ S. *Nad institutem korunního svědka, Sborník příspěvků z odborného semináře*. Plzeň: ZČU v Plzni, 2003. ISBN 80-7082-982-6

Odborné články

25. BUDAYOVÁ, L. Četnost využívání institutu spolupracujícího obviněného a návrhy k jejímu zvýšení. *Bulletin advokacie* 11/2017
26. DESET, M. K právnej úprave korunného svedka. *Justičná revue* 11/2009
27. DESET, M. Policajná provokácia. *Trestněprávní revue* 5/2017
28. FENYK, J. Postavení státního zástupce v trestním řízení po novele trestního řádu. *Bulletin advokacie* 11-12/2001
29. FINCKENAUER, J.O. Problems of definition: What is organized crime? *Trends in Organized Crime* 8/2005

30. JELÍNEK, J. K chybějící právní úpravě tzv. prostorového odposlechu v trestním řádu. Bulletin advokacie 7-8/2018
31. KARABEC, Z. K právnímu vymezení organizovaného zločinu. Kriminalistika 1/2000
32. KRATOCHVÍL, V. Policejní provokace „trestného činu“ z pohledu právního a ústavněprávního. Trestní právo 10/2001
33. LIPŠIC, D. Ako je to naozaj s agentom provokatérom? Bulletin slovenskej advokacie 4/2007
34. MALTZ, M. D. On Defining “Organized Crime”: The Development of a Definition and a Typology. Crime & Delinquency 22/1976
35. MUSIL, J. Korunní svědek – ano či ne?. Trestní právo 4/2003
36. MUSIL, J. Organizovaná kriminalita v Evropě v druhé polovině devadesátých let – nové jevy. Kriminalistika 3/1999
37. MUSIL, J. Připravit se včas na boj s organizovanou kriminalitou. Česká kriminalistika 2/1992
38. MUSIL, J. Úloha policie v evropském kontinentálním procesu. Kriminalistika 1/1997
39. PRÍBELSKÝ, P. Policajná provokácia v Slovenskej republike. Trestní právo 2/2004
40. SOTOLÁŘ, A.; PÚRY, F. K možnostem a limitům využití institutu utajených svědků. Trestněprávní revue 2/2003
41. SOTOLÁŘ, A.; PÚRY, F.; WOLRATSCHOVÁ, V. Posuzování policejní provokace. Trestněprávní revue 11/2002
42. VANTUCH, P. K institutu spolupracujícího obviněného a možnostem jeho uplatňování v praxi. Trestní právo 7-8/2012
43. VANTUCH, P. K možnostem utajení totožnosti svědka dle trestního řádu. Právní rozhledy 10/1996
44. VANTUCH, P. Nový zákon o ochraně svědka a dalších osob a boj s organizovaným zločinem. Právní rozhledy 8/2001
45. VANTUCH, P. Spolupracující obviněný po novelizaci provedené zákonem č. 139/2012 Sb. (sic). Trestní právo 10/2012
46. ZACHAR, A. Predstieraný prevod – „cielená provokácia“ štátnych orgánov, alebo efektívny nástroj boja proti organizovanému zločinu? Justičná revue 6-7/2007
47. ZAJONC, A. Predstieraný prevod ako „efektívny“ prostriedok operatívno-pátracej činnosti pri dokazovaní korupcie. Justičná revue 6-7/2013

48. ŽILINKA, M. Spolupracující osoba a procesné postupy podľa Trestného poriadku. Justičná revue 5/2007

Ostatné zdroje

49. Analýza efektivity Policie ČR při provádění úkonů trestního řízení v oblasti trestných činů korupce [online]. Dostupné z: www.mvcr.cz/soubor/analyza-efektivnosti-korupce-pdf.aspx
50. BURDA, E. Plnenie úlohy agenta ako okolnosť vylučujúca protiprávnosť činu – vybrané aspekty [online]. Dostupné z: <https://www.law.muni.cz/sborniky/Days-of-public-law/files/pdf/trest/Burda.pdf>
51. DANKOVÁ, K. Trestněprávní nástroje boje s organizovaným zločinem [online]. Dostupné z: <https://is.cuni.cz/webapps/zzp/detail/122404>
52. HEROUTOVÁ, T. Tendence rozšiřování institutu spolupracujícího obviněného – nezbytný krok či omyl zákonodárce? [online]. Dostupné z: <https://www.iurium.cz/2017/12/11/spolupracujici-obvineny/>
53. JELÍNEK, J. Interview, Studio 6, TV, ČT 24, 6. 3. 2015. [online]. Dostupné z: <https://ct24.ceskatelevize.cz/domaci/1509144-spolupracujici-obvineny-jednou-a-dost-navrhuje-profesor-jelinek>

Právne predpisy

54. zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákoník
55. zákon č. 141/1961 Sb., trestní řád
56. zákon č. 61/1988 Sb., o hornické činnosti, výbušninách a o státní báňské správě
57. sdělení č. 209/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících
58. ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky
59. ústavní zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a slobod
60. zákon č. 292/1993 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád)
61. zákon č. 293/1993 Sb., o výkonu vazby
62. vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 23/1994 Sb., o jednacím řádu státního zastupitelství, zřízení poboček některých státních zastupitelství a podrobnostech o úkonech prováděných právními čekateli
63. zákon č. 152/1995 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů
64. Rezolúcia Rady Európskej únie č. 4970111(01) o jednotlivcoch, ktorí spolupracujú v súdnom konaní v boji proti medzinárodne organizovanému zločinu zo dňa 20. decembra 1996
65. Jednotná akcia z 21. decembra 1998 prijatá Radou na základe článku K.3 Zmluvy o Európskej únii, ktorou sa stanovuje, že účasť v zločineckej organizácii je v členských štátoch Európskej únie trestným činom
66. zákon č. 167/1998 Sb., o návykových látkách a o změně některých dalších zákonů
67. zákon č. 169/1999 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody a o změně některých souvisejících zákonů
68. Dohovor OSN proti nadnárodnímu organizovanému zločinu přijatý v New Yorku dňa 15. novembra 2000
69. zákon č. 137/2001 Sb., o zvláštní ochraně svědka a dalších osob v souvislosti s trestním řízením a o změně zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů

70. zákon č. 265/2001 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony
71. zákon č. 119/2002 Sb., o střelných zbraních a střelivu
72. zákon č. 457/2003 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 141/1961 Zb. o trestnom konaní súdnom (Trestný poriadok) v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení niektorých zákonov
73. zákon č. 300/2005 Z.z., Trestný zákon
74. zákon č. 301/2005 Z.z., Trestný poriadok
75. zákon č. 349/2005 Sb., kterým se mění zákon č. 137/2001 Sb., o zvláštní ochraně svědka a dalších osob v souvislosti s trestním řízením
76. Rámcové Rozhodnutie Rady 2008/841/SVV z 24. októbra 2008 o boji proti organizovanému zločinu
77. zákon č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky
78. zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník
79. zákon č. 41/2009 Sb., o změně některých zákonů v souvislosti s přijetím trestního zákoníku
80. zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim
81. zákon č. 193/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony

ZOZNAM SÚDNYCH ROZHODNUTÍ A STANOVISIEK

1. R 53/1976 - Rozhodnutie Nejvyššího soudu ČSR zo dňa 28. 5. 1976, sp. zn. 4 To 13/76
2. NS 4875/2007 - Rozhodnutie Nejvyššího soudu ČR zo dňa 18. júla 2007, sp. zn. 5 Tdo 792/2007
3. NS 4523/2012 - Uznesenie Nejvyššího soudu ČR zo dňa 27. 6. 2012, sp. zn. 5 Tdo 497/2012
4. N 46/2 - Nález Ústavního soudu ČR zo dňa 12. 10. 1994, sp. zn. Pl-ÚS 4/94
5. USn 97/2000 - Nález Ústavního soudu ČR zo dňa 22. 6. 2000, sp. zn. III. ÚS 597/99
6. USn 36/2006 - Nález Ústavního soudu ČR zo dňa 9. 2. 2006, sp. zn. III. ÚS 499/04
7. ÚS 3704/2010 - Nález Ústavního soudu ČR zo dňa 27. 1. 2010, sp. zn. II. ÚS 2806/08
8. USn 206/2014 - Nález Ústavního soudu ČR zo dňa 11. 11. 2014, sp. zn. II. ÚS 3780/13
9. ÚS 948/2018 - Nález Ústavního soudu ČR zo dňa 19. 3. 2018, sp. zn. I. ÚS 4185/16
10. Rozsudok ESLP vo veci *Bannikova proti Rusku* zo dňa 4. 11. 2010
11. Rozsudok ESLP vo veci *Burak Hun proti Turecku* zo dňa 15. 12. 2009
12. Rozsudok ESLP vo veci *Eurofinacom proti Francúzsku* zo dňa 7. 9. 2004
13. Rozsudok ESLP vo veci *Kostovski proti Holandsku* zo dňa 20. 11. 1989
14. Rozsudok ESLP vo veci *Teixeira de Castro proti Portugalsku* zo dňa 9. 6. 1998
15. Rozsudok ESLP vo veci *Van Melechen proti Holandsku* zo dňa 23. 4. 1997
16. Rozsudok ESLP vo veci *Windisch proti Rakúsku* zo dňa 27. 9. 1990
17. Rozsudok veľkého senátu ESLP vo veci *Al-Khawaja a Tabery proti Spojenému kráľovstvu* ze dne 15. 12. 2011
18. Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 18. 10. 2012, sp. zn. 5 To 6/2012
19. Stanovisko trestného kolégia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 25. 9. 2014, sp. zn. Tpjn 301/2014

ABSTRAKT

Cieľom tejto diplomovej práce bolo spracovať tému boja proti organizovanému zločinu so zameraním na trestnoprávne nástroje takého boja. Organizovaný zločin je nepochybne jedinečný a dynamický fenomén, ktorý preniká takmer do všetkých oblastí spoločenského života. V poslednej dobe predstavuje jedno z najzávažnejších globálnych rizík ohrozujúcich stabilitu, bezpečnosť a vývoj občianskej spoločnosti. Úvodná kapitola diplomovej práce vymedzuje pojmy ako je organizovaná kriminalita a organizovaný zločin, následne sa venuje príčinám, štruktúre, vybraným formám organizovaného zločinu a taktiež jeho vnímaniu v medzinárodnom spoločenstve. Nasledujúca kapitola sa venuje historickému vývoju organizovaného zločinu a súvislostiam medzi jeho rozmachom na našom území a pádom železnej opony. Tretia kapitola je kľúčovou časťou tejto diplomovej práce a obsahuje hmotnoprávnu úpravu postihovania organizovaného zločinu. Definuje pojmy organizovanej zločineckej skupiny a organizovanej skupiny obsiahnuté v trestnom zákoníku, popisuje trestný čin účasti na organizovanej zločineckej skupine a limity trestania tohoto trestného činu. Ďalšia kapitola *de lege lata* rozoberá najúčinnnejšie procesnoprávne nástroje boja proti organizovanému zločinu a to najmä operatívne pátracie prostriedky vyšetrovania trestných činov. Predposledná kapitola sa sústreďuje na ochranu osôb zúčastnených na trestnom konaní. Obsahuje úpravu ďalších efektívnych prostriedkov boja proti organizovanému zločinu a to inštrumentov zabezpečujúcich ochranu vypovedajúcich osôb a taktiež polemiku *de lege ferenda* nad podobou spolupracujúceho obvineného v českom trestnom práve. Záver práce sa venuje porovnaniu českej právnej úpravy s úpravami Slovenska a USA so zameraním najmä na inštitúty spolupracujúceho obvineného a agenta provokatéra a rozoberá možnosť zavedenia inštitútov, ktoré v českom právnom poriadku absentujú, no sú známe práve zo spomínaných zahraničných úprav.

ABSTRAKT

Cílem této diplomové práce bylo zpracovat téma boje s organizovaným zločinem se zaměřením na trestněprávní nástroje takového boje. Organizovaný zločin je bezpochyby jedinečný a dynamický fenomén, který proniká téměř do všech oblastí společenského života. V poslední době představuje jedno z nejzávažnějších globálních rizik ohrožujících stabilitu, bezpečnost a vývoj občanské společnosti. Úvodní kapitola diplomové práce vymezuje pojmy jako je organizovaná kriminalita a organizovaný zločin, následně se věnuje příčinám, struktuře, vybraným formám organizovaného zločinu a též jeho vnímání v mezinárodním společenství. Následující kapitola se věnuje historickému vývoji organizovaného zločinu a souvislostem mezi jeho rozmachem na našem území a pádem železné opony. Třetí kapitola je klíčovou částí této diplomové práce a obsahuje hmotněprávní úpravu postihování organizovaného zločinu. Definuje pojmy organizované zločinecké skupiny a organizované skupiny obsažené v trestním zákoníku, popisuje trestní čin účasti na organizované zločinecké skupině a limity trestání tohoto trestního činu. Další kapitola *de lege lata* rozebírá nejúčinnější procesněprávní nástroje boje s organizovaným zločinem a to zejména operativně pátrací prostředky vyšetřování trestních činů. Předposlední kapitola se soustřeďuje na ochranu osob zúčastněných na trestním řízení. Obsahuje úpravu dalších efektivních prostředků boje s organizovaným zločinem a to instrumentů zabezpečujících ochranu vypovídajících osob a též polemiku *de lege ferenda* nad podobou spolupracujícího obviněného v českém trestním právu. Závěr práce se věnuje srovnání české právní úpravy s úpravami Slovenska a USA se zaměřením zejména na instituty spolupracujícího obviněného a agenta provokatéra. Zároveň rozebírá možnost zavedení některých institutů, které v českém právním řádu absentují, jsou však známy právě z uvedených zahraničních úprav.

NÁZOV PRÁCE V ANGLICKOM JAZYKU

Criminal Law Instruments In the Fight Against Organized Crime

ABSTRACT

The aim of this Diploma thesis is to elaborate on the topic of the fight against organized crime with a focus on criminal instruments of such a fight. Organized crime is undoubtedly a unique and dynamic phenomenon that penetrates almost every area of society. Currently it is one of the most serious global risks threatening the stability, security and development of civil society. The Diploma thesis begins with the definition of terms such as organized crime, then it deals with the causes, structure, selected forms of organized crime as well as its perception in the international community. The following chapter deals with the historical development of organized crime and the context between its boom in our territory and the fall of the Iron Curtain. The third chapter is a key part of this thesis and contains a substantive regulation of the prosecution of organized crime. It defines the terms of an organized criminal group and an organized group contained in the Criminal Code, describes the offense of participating in an organized criminal group and the limits of punishing this crime. The next chapter *de lege lata* discusses the most effective procedural instruments for combating organized crime, in particular the operational investigative means of criminal investigation. The penultimate chapter focuses on the protection of persons involved in criminal proceedings. It contains a legislation of other effective means of the fight against organized crime, namely instruments providing protection of denouncing persons and also *de lege ferenda* polemic over the form of accomplice witness in Czech criminal law. In the end, the thesis deals with the comparison of the Czech legislation with the legislations of Slovakia and the USA, with a particular focus on the institutes of the accomplice witness and the agent provocateur and discusses the possibility of incorporating institutes that are absent in the Czech legal system, but are well known from the above mentioned foreign regulations.

KLÚČOVÉ SLOVÁ/KLÍČOVÁ SLOVA/KEY WORDS

organizovaný zločin/organizovaný zločin/organized crime

organizovaná zločinecká skupina/organizovaná zločinecká skupina/organized criminal group

agent/agent/agent

spolupracujúci obvinený/spolupracující obviněný/accomplice witness